

UNIVERSITÉ DE PARIS

FACULTÉ DE DROIT

DOCTORAT EN DROIT

(Sciences Politiques et Économiques)

De l'Alimentation en Eau potable

DES COMMUNES

THÈSE présentée par Maurice de BARRAL

SOUTENUE DEVANT :

MM. BERTHÉLEMY, *Président.*

JACQUELIN, *Assesseur.*

JOSEPH BARTHÉLEMY, *Assesseur.*

Le vingt-huit Mai 1914, à trois heures de l'après-midi

NIMES

Imprimerie Administrative ALBIN PUJOLAS et L. MÉJAN

67 — Rue Nationale — 67

—
1914

UNIVERSITÉ DE PARIS

FACULTÉ DE DROIT

DOCTORAT EN DROIT

(Sciences Politiques et Économiques)

De l'Alimentation en Eau potable



DES COMMUNES

THÈSE présentée par Maurice de BARRAL

SOUTENUE DEVANT :

MM. BERTHÉLEMY, *Président.*

JACQUELIN, *Assesseur.*

JOSEPH BARTHÉLEMY, *Assesseur.*

Le vingt-huit Mai 1914, à trois heures de l'après-midi

NIMES

Imprimerie Administrative ALBIN PUJOLAS et L. MÉJAN

67 — Rue Nationale — 67

—
1914

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

BIBLIOGRAPHIE

TEXTES

Bulletin des Lois.

Collection des Lois. — DUVERGIER.

Bulletin du Ministère de l'Agriculture.

Bulletin du Ministère de l'Intérieur.

Recueil périodique des Lois et Ordonnances concernant les Travaux Publics. — POTIQUET.

JURISPRUDENCE

Recueil des Arrêts de la Cour de Cassation.

Recueil des Arrêts du Conseil d'Etat et du Tribunal des Conflits. — PANHARD.

DALLOZ. — *Codes annotés.* — *Dictionnaire administratif.* — *Recueil périodique de Jurisprudence.*

DOCTRINE ET OUVRAGES DIVERS

PICARD. — *Traité des Eaux.* — Paris 1894. — Tomes I et IV.

BOUGAULT. — *Législation des chutes d'eau.* — Grenoble 1904.

BECCUET. — *Répertoire administratif.* — Tome XIV. — Eaux.

BECHMANN. — *Encyclopédie des Travaux Publics.* — *Distribution d'eau.* — Paris 1888.

CHRISTOPHE. — *Traité théorique et pratique des Travaux Publics.* — Tome II. — Paris 1890.

BERTHÉLEMY. — *Traité élémentaire de Droit administratif.* — 3^{me} édition. — Paris 1905.

TOURTEAUVILLE. — *De la Protection de la Santé Publique.* — Reims 1903.

Le Sol et l'Eau. — Publié sous la direction des D^{rs} BROUARDEL et MOSNY.

Article de M. MARTEL et de MM. OGIER et BONJEAN. — Paris 1906.

Traité d'Hygiène, publié sous la direction de MM. CHANTEMESSE et MOSNY. — 14^{me} fascicule. — *Approvisionnement communal.* — Paris 1906.

Revue d'Hygiène municipale. — Année 1907. — Article de M. THIBAUT.

MORGAND. — *La Loi municipale.* — Tomes I et II. — Paris 1910.

RABANY et MONSARRAT. — *Traité pratique de la Voirie.* — Tomes I et II. — Paris 1911.

INTRODUCTION

S'il n'apparaissait pas comme un peu paradoxal d'établir un classement et un ordre de préférence dans les éléments naturels sans lesquels la vie des êtres animés ne se concevrait pas, nous pourrions dire que l'eau peut, à bon droit, parmi ces éléments, revendiquer la première place.

N'est-elle pas en effet, indispensable à l'alimentation, à l'hygiène, à l'activité industrielle et agricole des hommes, en un mot à toutes les manifestations les plus essentielles de leur vie.

Mais les hommes ne sont pas isolés. Réunis en groupes plus ou moins importants, ils ont fondé des cités et dès lors, à leurs besoins à leurs nécessités d'ordre individuel, sont venus, depuis que l'humanité a une histoire, s'ajouter des besoins et des nécessités d'ordre collectif. Les règles qui déterminent et limitent les intérêts individuels font l'objet du droit privé, par opposition au droit public qui comprend toutes les manifestations de la vie collective, qu'on l'envisage dans sa forme la plus vaste, c'est-à-dire l'Etat ou, d'une façon plus réduite, s'il s'agit, comme en France, par exemple, de départements ou de communes.

Dès lors que l'on a en vue ce que nous avons appelé la vie collective des hommes, l'importance de l'eau devient tout particulièrement saisissante : c'est elle qui va permettre dans la commune (que nous prenons pour type de raisonnement) d'assurer, d'une part, l'alimentation de tous, et de l'autre, par le moyen des égouts, une évacuation rapide des matières usées ou des résidus organiques de toute sorte, c'est-à-dire l'assainissement de l'agglomération. Parfois, aussi — et cette application prend de nos jours une importance toujours plus grande

— l'eau servira, grâce à la force motrice qu'elle a en puissance, à pourvoir à l'éclairage public de la cité.

De ces très nombreuses applications de l'eau à la vie collective des hommes nous ne voulons retenir ici qu'une seule : celle qui a trait à l'alimentation. C'est, il nous semble, sinon la plus intéressante, car elles le sont toutes à un égal degré, du moins la plus importante à cause des graves questions qu'elle soulève et de l'intérêt social qu'elle présente.

Le fait, pour une commune d'avoir une eau d'alimentation qui réunisse toutes les conditions voulues — et nous aurons à déterminer plus loin quelles elles doivent être — est un des facteurs les plus considérables de son développement et de ses progrès économiques.

C'est d'ailleurs une constatation d'ordre général, que révèle l'étude sommaire de la géographie, que les villes les plus importantes ont toutes été fondées au bord des rivières ou des fleuves. Et l'histoire prouve d'autre part que leur plein développement et le rayonnement qu'elles ont exercé ou exercent dans le monde ont été surtout obtenus grâce à leur situation de riveraines d'un cours d'eau qui, tout en leur facilitant les relations avec les cités ou les peuples voisins, assurait en même temps à leurs habitants une santé physique, garantie d'une sûre activité intellectuelle et morale.

C'est ainsi que Lord BROUGHAM a pu dire en parlant de Londres : « Sans la fourniture d'eau artificielle et les « robinets établis dans toutes les maisons, cette capitale « n'aurait pu atteindre qu'une faible fraction de son « étendue et de sa population actuelles » (1). Et cette affirmation peut, avec la même vérité, s'appliquer à Paris ou à toutes les autres grandes villes que borde ou traverse un fleuve.

*
* *

(1) V. Bechmann. — *Encyclopédie des Travaux Publics. - Distribution d'eau* (Paris 1888). — P. 21.

Avant de serrer de plus près le sujet que nous traiterons dans le présent ouvrage, nous croyons nécessaire, pour justifier les considérations générales que nous venons d'émettre sur le rôle primordial joué par l'eau dans la vie des peuples, d'indiquer, à grands traits et d'une façon rapide, comment, au cours des principales périodes qui divisent l'histoire du monde, les diverses civilisations ont envisagé cette question. Mieux que tout raisonnement, la vérification du souci séculaire dont elle a toujours été l'objet, sera la meilleure preuve de l'importance de premier ordre de cette manifestation particulière de l'activité humaine, engendrée par la nécessité quotidienne.

* *

Dès la plus haute antiquité, il apparut que toutes les questions relatives à l'utilisation des eaux en vue des divers besoins des hommes furent l'objet de soucis constants.

Mais, comme la masse était encore ignorante et superstitieuse et qu'il était nécessaire de s'adresser plus à son imagination qu'à sa raison, les esprits élevés de ces époques lointaines, qui furent tous des fondateurs de religion, incorporèrent dans les obligations rituelles de leurs cultes diverses pratiques d'hygiène et de salubrité dans lesquelles l'usage de l'eau était la base. Telle était la situation en Mésopotamie, en Égypte, en Assyrie, en Perse et chez les Hébreux notamment. Nous ne rappellerons pas les très nombreuses légendes que l'on retrouve dans l'histoire de ces différents peuples et dans lesquelles l'eau joue un rôle considérable : toutes attestent du prix qui était attaché à cet élément. D'ailleurs les fouilles ont mis à jour d'importants ouvrages d'art de tout genre (aqueducs, réservoirs, machines élévatoires, etc.) qui sont autant de témoignages actuels de l'activité déployée jadis en ce sens.

Dans la Grèce antique, nous constatons les mêmes soucis, les mêmes préoccupations. Il y avait de très

nombreux puits et d'importants aqueducs. Les sources, dont l'origine semblait mystérieuse, étaient sacrées ; les poètes croyaient être agréables aux dieux en chantant dans leurs vers les eaux, auxquelles les Nymphes gracieuses avaient donné une délicate personnalité.

De plus, les documents qui sont parvenus jusqu'à nous permettent d'affirmer que des lois et des règlements existaient qui fixaient les conditions de recherche et d'usage des eaux. Des philosophes, comme Aristote et Platon recommandaient à ceux qui s'occupaient de la chose publique de veiller avec soin à l'alimentation en eau potable des agglomérations qu'ils considéraient comme une condition essentielle de la santé publique.

Avec Rome, nous arrivons à l'apogée de l'usage de l'eau dans la période antique. Aucun obstacle, aucun sacrifice n'ont rebuté les Romains, pour établir dans le Latium d'abord, dans toutes leurs conquêtes ensuite, des ouvrages d'art grandioses destinés à l'amenée des eaux. Leur solidité et leur perfection de construction étaient telles qu'aujourd'hui parfois encore ils peuvent, avec de légères réparations être utilisés (1). Quand on évoque d'ailleurs, le souvenir des monuments romains, ne vient-il pas immédiatement à l'esprit, en dehors des temples et des cirques, l'image de ces thermes et de ces piscines admirablement installés, d'un luxe et d'un raffinement inouïs que l'on aime à se représenter remplis d'une eau claire et courante donnant la preuve des soucis d'hygiène et de propreté qui étaient communs à tous. Les distributions d'eau potable dans les villes étaient également l'objet de soins attentifs. Les musées renferment souvent des pièces ayant appartenu à ces

(1) Citons parmi les aqueducs romains les plus célèbres en France : l'aqueduc de Nîmes et le Pont-du-Gard ; d'autre part Metz et Antibes sont alimentées par des dérivations romaines restaurées. A Paris, on a utilisé les restes de l'aqueduc d'Arcueil, construit par les Romains, pour alimenter les Thermes de Julien.

distributions. Personnellement, nous avons pu voir au musée lapidaire d'Arles une intéressante collection de tuyaux en plomb et en poterie remontant à l'époque romaine et dont la forme et la fabrication n'avaient rien à envier à celles de notre industrie moderne.

Et, pour consacrer officiellement l'importance que Rome attachait à toutes ces questions d'eau, ce fut, sous l'Empire, un haut fonctionnaire spécial qui en eut l'administration générale : il se nommait « Le Curateur » (1).

Avec la chute de l'Empire romain, commence une période de régression au point de vue des adductions d'eau et de l'hygiène publique. Parce que la civilisation romaine avait peut-être été trop loin dans cette voie et que, parfois, l'hygiène ne fut qu'un prétexte à la licence des mœurs, la civilisation nouvelle, issue du christianisme, combattit l'usage de l'eau comme un luxe impie et le réduisit aux besoins les plus essentiels des hommes. Ainsi, le Moyen-Age, qu'à d'autres égards on a souvent calomnié, n'apporta-t-il pas la contribution qu'on aurait pu attendre de lui à cette question de la diffusion de ces idées d'hygiène parmi les hommes. Le résultat en fut néfaste, car c'est à cette période que les épidémies les plus redoutables — la lèpre et la peste — désolèrent l'Europe.

« Avec le réveil progressif des esprits, avec l'essor du pouvoir royal et l'émancipation des communes, commença un mouvement favorable au retour vers l'observation des lois de l'hygiène et de la salubrité publiques » (2). Mais ce fut là une évolution très lente et c'est seulement au xvii^e et au xviii^e siècle qu'on commença à en percevoir les heureux effets. A cette époque, en ce qui concerne la France notamment, on voit de nombreux ouvrages d'adduction d'eau se construire sur tout le territoire. Paris, qui se développe, donne l'exemple : on s'occupe

(1) V. Bechmann, déjà cité, page 35.

(2) id. id. id. page 40.

de dériver les rivières qui avoisinent la grande cité, on y crée des égouts. Enfin, au début du XIX^e siècle, l'utilisation de la vapeur — encore un bienfait de l'eau ! — va révolutionner l'art de la mécanique et permettre de construire des machines d'élévation ou des pompes beaucoup plus puissantes.

C'est à l'époque contemporaine, depuis la deuxième moitié du XIX^e siècle, que reviendra l'insigne honneur dans l'histoire de l'humanité, d'avoir vraiment compris la nécessité de ces questions d'hygiène publique et de services d'eau potable. Tout, il est vrai, y a contribué : le développement économique et industriel, la création de moyens de communication nouveaux, les découvertes scientifiques et médicales si nombreuses et si décisives. Et puis, il faut le reconnaître et s'en franchement féliciter, l'esprit humain s'est émancipé. Il a abandonné les vieux préjugés des siècles passés contre l'hygiène du corps et il a repris le vieil adage latin qui a fait la force de Rome : *Mens sana in corpore sano*. Les médecins et les hygiénistes ont démontré péremptoirement que l'eau était le facteur essentiel de la santé publique et que, si une cité voulait vivre et se développer, elle devait d'abord être assainie et pourvue d'une eau potable abondante.

La France, qui a toujours été à la tête des courants d'idée utilement réformateurs, a saisi une des premières la nécessité d'entrer résolument dans la voie du progrès. Ses législateurs et ses gouvernements s'y sont de tout cœur employés. Le Code civil avait commencé à légiférer en cette matière ; la loi du 8 avril 1898 sur le régime des eaux harmonisa les anciens textes avec les préoccupations modernes et précisa le régime des rivières. Enfin, la grande loi du 15 février 1902 sur l'hygiène publique fit faire un progrès décisif. C'est un magnifique monument de droit dont certaines innovations — la pratique l'a démontré — ont donné les résultats les plus intéressants.

Signalons enfin, en passant — car nous y consacrer-

rons une étude spéciale — l'art. 102 de la loi du 31 mars 1903 qui, en prévoyant la participation financière de l'Etat aux travaux d'adduction d'eau potable des communes leur a ainsi donné un précieux encouragement et a contribué très efficacement à développer les notions d'hygiène.

Au cours de notre étude, nous reparlerons longuement de ces différents textes sur lesquels nous baserons le plus souvent nos argumentations.

•

Les trois grandes conditions que, de l'avis de tous les hygiénistes, doit réunir une eau destinée à l'alimentation d'une agglomération, sont : la quantité, la qualité et la commodité.

Et d'abord, l'eau doit toujours être en quantité suffisante pour subvenir aux besoins de tous. Il ne faudrait pas que, dans une commune, un service d'eau subisse des arrêts dûs à la disette de l'élément. Il faudra donc se préoccuper de choisir soit des sources, soit des cours d'eau dont les études préliminaires auront révélé la constance du débit. C'est là une règle dont l'évidence apparaît sans qu'il soit nécessaire d'y insister.

L'eau, qui doit être toujours en quantité suffisante et proportionnée aux besoins des habitants, doit également être d'excellente qualité. C'est ce qu'on indique par l'adjectif « potable. » Cette condition est encore plus nécessaire, s'il est possible, que la première, car c'est d'elle que dépend l'hygiène de toute l'agglomération. Cette « potabilité » de l'eau sera appréciée, nous le verrons, tant par les chimistes et les hygiénistes que par les géologues. La science moderne dispose de moyens puissants et sûrs pour déterminer la qualité des différentes eaux. De plus, il conviendra, chaque fois qu'il sera possible, d'écarter du point où les eaux d'alimentation seront captées ou dérivées, tous les risques de contamination. La législation actuelle, nous le verrons, a soigneusement prévu et réglé cette éventualité.

Enfin, l'eau potable devra toujours être mise commodément à la disposition de ceux qui en usent. Cette préoccupation est du ressort des hommes de l'art qui établiront le service d'eau. Ils ne devront pas perdre de vue que, plus l'eau sera facile à prendre, plus il sera épargné de temps ; et plus, par suite, la vie économique en ressentira les bons effets. C'est en vertu de cette idée que les anciens porteurs d'eau ont, dans les villes, presque disparu aujourd'hui. Etant donné les exigences de la vie moderne « c'est à chaque étage, dans chaque « appartement, que l'eau doit arriver et venir en quelque « sorte s'offrir d'elle même à la consommation » (1).

*

De l'énumération des trois conditions indispensables à l'eau d'alimentation d'une commune, une conséquence très générale se dégage tout de suite dont la constatation est d'une importance capitale pour la suite de nos développements.

Il est de nos jours indispensable que le service d'eau d'alimentation d'une commune, urbaine ou rurale, ait un caractère « public. » Il est donc nécessaire que ce soit ceux que les habitants ont appelé, par leurs suffrages, à la tête de l'administration communale, qui pourvoient à l'installation du dit service, sinon à son exploitation. Il est en effet de l'intérêt de tous d'avoir une eau en quantité suffisante, de qualité parfaite et offrant toutes les garanties de commodité voulues. Et, précisément à raison du caractère d'utilité publique de l'entreprise dont il s'agit, il ne serait pas possible d'en laisser la réalisation à l'initiative privée. Celle-ci, qui pourrait d'ailleurs faire défaut, ne serait, en tous cas, pas en possession de moyens légaux suffisants pour mener à bien l'œuvre nécessaire.

Seuls donc, les Conseils municipaux, présidés par leurs Maires, doivent avoir qualité pour procéder à la

(1) V. Picard. - *Traité des eaux*. — Paris 1894. — Tome IV, page 347.

création d'un service « public » d'eau dans leurs communes. Et, non seulement ils peuvent le faire, mais encore ils le doivent. Chargés par la nature même de leurs fonctions de défendre et de sauvegarder les intérêts publics de leurs commettants, il leur appartient de pourvoir à tous les services que comporte l'intérêt public, au premier rang desquels se trouve la bonne alimentation en eau des agglomérations.

Dans l'exécution de l'œuvre qu'ils entreprendront dans ce but, les administrateurs des communes vont fatalement se trouver en présence d'intérêts ou de droits privés qui seront heurtés. La loi française a prévu ce cas et elle l'a résolu dans le seul sens conforme à la logique et à l'équité, en déclarant que dans tous les cas où un conflit existerait entre les intérêts d'une collectivité et ceux des particuliers, les premiers devraient toujours l'emporter sur les seconds. Ces droits collectifs ont pris une importance de plus en plus grande, depuis le siècle dernier, à mesure que, en face des intérêts et des droits individuels, se sont dressés et affirmés de plus en plus fortement, les intérêts et les droits du groupe, envisagés à tout point de vue : administratif, corporatif ou autre. C'est là une tendance de notre époque que nous signalons en passant et dont l'établissement d'un service d'eau communal n'est qu'un cas particulier, mais, nous le verrons tout au long de notre étude, très saisissant.

Dans l'exposé des considérations que nous nous proposons de développer, nous emploierons la méthode historique. Elle nous semble la meilleure au point de vue de la clarté, du plan et en même temps la plus attrayante pour le lecteur.

Nous supposerons donc que nous nous trouvons en présence d'une commune qui, par hypothèse, manquerait totalement d'eau potable ou, qui n'en aurait à sa disposition, qu'une quantité très insuffisante.

Et nous examinerons, étape par étape, toutes les

opérations administratives, juridiques et contentieuses que cette commune devra accomplir depuis le moment où elle n'avait rien, jusqu'à celui où l'eau, claire, abondante et vive, jaillira de ses fontaines publiques.

Une commune, supposons-nous, n'a pas de service d'eau potable et elle veut en créer un. Une série de questions va aussitôt se poser à ses administrateurs (Maires et Conseillers municipaux). Ils se diront tout d'abord : Nous n'avons pas d'eau potable, où pourrons-nous donc en prendre ?, et, près de nous, aux endroits où l'eau se trouve, n'y aurait-il pas possibilité de nous procurer le volume nécessaire à notre alimentation ?. Dans l'affirmative, n'aurions-nous pas, de par les lois existantes, quelques droits de propriété ou d'usage sur les dites eaux ? Enfin, si ces droits n'existent pas déjà ne pourrions-nous pas en acquérir ?

Notre premier chapitre comprendra les réponses à cette question initiale.

Mais, nous verrons immédiatement que les lois actuelles ont très nettement déterminé et délimité les droits particuliers de chacun de façon à ce qu'un juste usage de l'élément indispensable soit assuré à tous. Si la commune était liée par la loi civile, dans la quasi totalité des cas, elle ne pourrait pas pousser plus avant son désir de créer son service public d'eau et devrait s'incliner devant des droits privés, déjà acquis et certains. C'est là précisément un de ces conflits entre intérêt public et intérêt privé que nous indiquions plus haut. Il a été résolu dans le sens le plus conforme aux intérêts de la collectivité et, grâce à un acte spécial du pouvoir exécutif qui s'appelle la déclaration d'utilité publique, la commune va pouvoir continuer son œuvre d'intérêt général, nonobstant tous les droits des particuliers. Ces droits disparaîtront et seront transformés, dans les conditions que nous verrons, en un droit à indemnité.

Du fait que, à propos d'un projet communal d'adduction d'eau, l'intérêt public se heurte à l'intérêt privé, il résulte pour nous la nécessité d'insister sur ce point,

dans nos explications, à raison même de l'intérêt de la question soulevée. Aussi consacrerons-nous notre deuxième chapitre à l'étude de la déclaration d'utilité publique en tant, cela va de soi, qu'elle s'applique à un projet communal d'adduction d'eau

Nous déterminerons les cas où elle est nécessaire, ceux où elle ne l'est pas et nous étudierons en lui-même l'acte du pouvoir exécutif qui décrète l'utilité publique.

Puis, poursuivant notre histoire, après avoir répondu pour la commune à la question : où, nous nous poserons la question : comment. L'endroit de la prise d'eau étant trouvé et les moyens juridiques pour la réaliser étant connus, il faudra examiner comment la commune dans la pratique va procéder pour mener à bien son projet ; en un mot, quels sont les dossiers divers qu'elle va être appelée à constituer ? Nos explications auront ici un caractère essentiellement pratique ; nous nous efforcerons de faire saisir sur le vif un acte important de la vie administrative communale. Voulant être pratique nous devons être obligatoirement très complet. C'est pourquoi nous envisagerons cette constitution des dossiers en prenant tous les cas qui peuvent se présenter au point de vue des formalités d'ordre administratif pur, d'ordre technique, d'ordre hygiénique, enfin et surtout d'ordre financier. Ce côté de l'affaire sera l'objet de développements plus particulièrement importants. Il a en effet un intérêt pratique de premier ordre ; de plus, on verra que la complexité même de son exposé oblige à entrer dans quelques détails, si l'on veut être précis.

Telles sont les matières qui composeront notre chapitre troisième ; nous lui adjoindrons un appendice, qui sera l'étude d'un cas particulier où, dans certaines conditions les travaux d'adduction d'eau peuvent être imposés aux communes par les pouvoirs publics.

La commune, quand nous en serons arrivés à ce point de nos explications, aura donc de l'eau potable et elle saura ce qu'il a fallu faire, à tous les points de vue, pour s'en procurer. Forcément, puisque nous n'ignorons pas

qu'un conflit d'intérêts publics et privés, est à la base de toute entreprise, il s'est produit des difficultés d'ordre juridique qu'il a fallu résoudre. Toutes les questions contentieuses, qui peuvent être soulevées à propos d'une adduction d'eau publique communale feront donc l'objet d'un chapitre spécial, qui sera le quatrième. Etant réunies ensemble, ces difficultés et leurs solutions doctrinales ou jurisprudentielles apparaîtront, nous semble-t-il, mieux que si elles étaient traitées dans leur ordre purement chronologique, c'est-à-dire au fur et à mesure qu'elles se présentent dans la réalisation du projet.

Enfin, avoir créé un service d'eau est bien, mais, assurer la conservation des ouvrages d'art établis dans ce but, prévoir et au besoin punir tous les actes qui pourraient tendre, soit à détruire, soit à dégrader les ouvrages ou à contaminer les eaux potables est mieux encore. Nous consacrerons notre cinquième et dernier chapitre à l'étude de ces diverses questions et nous le terminerons en disant un mot des pouvoirs de police des Maires sur les eaux d'alimentation.

Et ainsi, l'histoire dont nous avons annoncé le récit sera complètement achevée.

Au cours des cinq chapitres dont nous venons de donner le sommaire, nous ne nous bornerons pas à exposer seulement la situation actuellement existante, telle qu'elle ressort, soit des textes législatifs ou réglementaires, soit de l'opinion des auteurs les plus sérieux, soit de la jurisprudence. Nous essaierons également de faire œuvre critique. Tout n'est pas parfait dans l'état de chose actuel. Tout d'ailleurs dans les institutions humaines évolue et est perfectible. Peut-être, nous-même, emporté par le souci de l'intérêt public toujours mieux compris que nous avons profondément, et par le désir d'établir chaque argumentation sur des bases juridiques aussi nettes que possible, peut-être, croyant mieux faire, dépasserons-nous le but que nous voulons atteindre et peut-être nos critiques, ainsi que les solutions

que nous pourrions proposer, paraîtront-elles moins bonnes que ce qui existe actuellement. Qu'on veuille bien nous en excuser par avance, en songeant que parfois, comme le disait d'Alembert, c'est une hypothèse ou une induction un peu hasardées qui permettent de trouver la voie lumineuse où rayonne la vérité. Si les quelques réflexions toutes personnelles dont nous avons pu parsemer notre modeste travail permettent un jour de donner à ceux qui viendront après nous une indication — si légère soit-elle — qui leur soit de quelque secours pour trouver la solution juste, bonne et définitive, nous nous estimerons plus que largement payé de nos efforts et ce sera pour nous la plus douce des récompenses.

Nous résumant une dernière fois, avant d'entrer dans l'examen détaillé du sujet dont nous avons exposé les grandes lignes, voici quel est, schématiquement, le plan de notre travail :

CHAPITRE I. — Des droits des communes sur les eaux.

CHAPITRE II. — De la déclaration d'utilité publique.

CHAPITRE III. — Des divers dossiers que peuvent avoir à constituer les communes en vue d'exécuter les travaux d'adduction d'eau potable. — APPENDICE traitant d'un cas particulier.

CHAPITRE IV. — Des questions contentieuses soulevées par l'exécution d'un projet d'adduction d'eau potable, en vue de l'alimentation d'une commune.

CHAPITRE V. — Des permissions de voirie. — Conservation des eaux et des ouvrages d'art. — Police des eaux.



De l'Alimentation en Eau potable

DES COMMUNES

CHAPITRE PREMIER

Des droits des Communes sur les eaux

Nous venons de le voir, la Commune urbaine et rurale a de nombreuses et graves raisons de se préoccuper, soit de procurer à ses habitants une eau potable abondante, soit si elle en possède déjà, d'en améliorer encore la quantité et la distribution.

Le premier soin de ceux qui ont la charge de l'administration communale (Maires et Conseillers municipaux) va donc être, dès que le principe d'une adduction aura été admis, de trouver dans les meilleures conditions possible de commodité, d'hygiène et d'économie, l'eau qui a été reconnue nécessaire à l'alimentation des habitants. Pour cela, la commune va jeter un regard sur son territoire ou sur celui de ses voisines et elle va se demander si elle n'aurait pas ou si, le cas échéant, elle ne pourrait pas acquérir, sur les eaux de diverses catégories qui peuvent l'environner, des droits qui lui permettront de réaliser la première et indispensable opération de toute entreprise d'adduction : la disposition certaine et légale du point où se trouve l'eau dont elle voudra disposer.

Quatre cas pourront alors retenir, dans cet ordre d'idée, l'attention de la commune, quatre cas dont les éléments sont fournis par la nature elle-même.

En effet, la commune pourra se trouver en présence, soit :

- 1) d'une source ;
- 2) d'une nappe souterraine ;

- 3) d'un cours d'eau non navigable ni flottable ;
- 4) d'un cours d'eau navigable et flottable.

Nous allons examiner successivement comment les lois françaises ont déterminé les droits de chacun dans ces 4 hypothèses et nous verrons par voie de conséquence par quel moyen la commune quand elle ne pourra se prévaloir d'aucun des droits reconnus aux particuliers va néanmoins, dans l'intérêt du service public de première importance qu'elle se propose d'organiser, passer outre et arriver aux fins d'utilité générale vers lesquelles elle tend.

SECTION PREMIÈRE

Sources

C'est évidemment vers la recherche d'une source que la commune qui a besoin d'eau potable va de préférence diriger ses préoccupations. La source en effet, d'un accès la plupart du temps facile donne une eau qui, plus que tout autre, réunira les conditions d'hygiène indispensables en vue de l'alimentation des hommes. De plus c'est le cas le plus fréquent et la grande majorité des communes de France, possède sur son territoire ou à proximité, cette ressource naturelle d'eau. Enfin, nous le verrons, sa captation, son détournement ou s'il est nécessaire, son acquisition seront pour la commune matière à des soucis moins grands, à des difficultés juridiques moins graves ou à des travaux techniques moins onéreux que dans tout autre cas.

Quelle peut-être vis à vis d'une source la situation de fait d'une commune ? Deux hypothèses se présentent immédiatement à l'esprit :

- 1) ou la commune est propriétaire de la source ;
- 2) ou elle doit l'acquérir.

Nous allons étudier ces deux possibilités.

I. — La Commune est propriétaire de la source. — Dans ce cas la commune est assimilée à un particulier : elle aura les mêmes droits ; elle sera soumise aux mêmes réserves et aux mêmes obligations. « Les communes en effet, dit M. PICARD (1), jouissant de la personnalité civile, peuvent avoir dans leur domaine privé, qui présente tous les caractères d'une propriété particulière des terrains dont la propriété leur confère des droits sur certaines eaux pouvant servir à l'alimentation de leurs habitants. »

Quels sont ces droits ? Quelles sont ces obligations ? Le principe en la matière a été posé par l'article 642 du Code Civil tel qu'il a été modifié par l'article 1 de la loi du 8 Avril 1898 sur le régime des eaux (2). Cet article dit : « Celui qui a une source dans son fonds peut tousjours user des eaux à sa volonté dans les limites et pour les besoins de son héritage. » C'est donc la reconnaissance formelle du droit réel de propriété de la source pour celui qui possède son fonds d'émergence ; ce droit ne pourrait être contesté que par un des moyens légaux énumérés dans un texte précis, suivant les principes généraux du droit français en matière de propriété.

Le principe posé par la loi du 8 Avril 1898 (Art. 642 C. Civil) n'était d'ailleurs pas nouveau et l'ancien article 641 de ce même Code qui, lui aussi, a été remplacé par la loi précitée était aussi formel à cet égard. Il stipulait en effet, dans son alinéa 1 que « celui qui a une source dans son fonds, peut toujours en user à sa volonté ». Le mot « user » employé, tant par les rédacteurs du Code Civil que par le législateur de 1898, demande quelques mots d'explication. Il faut l'entendre au sens le plus large et non par opposition à « abuser ». Le législateur n'a pas en effet voulu créer là une distinction entre le droit d'usage et le droit de *propriété*.

(1) Picard. — *Traité des Eaux*, t. IV, p. 360.

(2) *Journal officiel*, 10 avril 1898, p. 2226.

Deux indications suffiront à l'établir.

Tout d'abord, l'article 642 actuel du Code Civil, après avoir posé dans son alinéa 1 le principe de la libre disposition des eaux pour celui qui a une source dans son fonds, commence son alinéa 2 que nous examinerons plus loin avec détail, par les mots « le *propriétaire* d'une source... » et l'article 643 qui lui fait suite porte encore dans son texte « Si les eaux d'une source... » « le *propriétaire*... » L'ancien article 643 abrogé par la loi de 1898 était d'ailleurs aussi net et employait également les mots « le propriétaire d'une source. » Il paraît donc ressortir de ces rapprochements que les rédacteurs du Code et de la loi avaient clairement dans l'esprit la volonté de reconnaître que le propriétaire du fonds d'émergence était bien en même temps propriétaire de la source elle-même et non un simple usager. On ne comprendrait pas, en effet, comment cette qualité aurait pu lui être refusée dans un alinéa et lui être accordée dans le suivant. La jurisprudence, au reste, est constante à ce point de vue (2).

D'autre part, un fait précis vient confirmer d'une façon définitive cette interprétation des textes : C'est la déclaration que fit à la tribune du Sénat le 11 juillet 1883 (1) M. MELINE, Ministre de l'Agriculture, quand avant le vote de ce qui allait être le nouvel article 642 du Code Civil, il résuma les débats et dit : « Dans la pensée du « Gouvernement, cet article ne *modifie pas la législation* « *existante*... Tant que les petites sources ne sont pas « réunies en cours d'eau, elles conservent leur caractère « propre ; mais c'est précisément parce que ces petites « sources imperceptibles ne sont, en réalité, que des « sources, qu'il est permis aux propriétaires sur les « fonds duquels elles existent *d'en disposer à leur gré* ».

(1) Dalloz — au mot Servitude — n° 133 — supplément. cod. verb. — n° 38.

(2) *Journal officiel* — Débats parlementaires — Sénat — 11 Juillet 1883 p. 866 et 867.

Et le Sénat adoptant cette manière de voir, la consacra en votant l'article dont il s'agit.

Le doute en cette matière ne nous paraît donc plus possible ; tout au plus pourrait-on regretter que le législateur n'ait pas cru devoir, en 1898, remplacer les mots, « celui qui a une source » par « *le propriétaire* d'une source » : c'eût été plus net.

Que faut-il penser maintenant des mots « dans la limite et pour les besoins de son héritage » qui terminent l'alinéa 1^{er} de l'art. 642 nouveau du Code civil ? Doit-on voir là encore une restriction au droit de propriété de celui qui a une source dans son fonds ? Nous ne le pensons pas. Cette partie finale de l'alinéa 1^{er} aurait fort bien pu être supprimée purement et simplement. Elle n'est en effet que la survivance d'une rédaction pour laquelle, aux séances du mois de janvier 1883, M. CUVINOT, rapporteur du projet de loi au Sénat, plaida longuement. Cette rédaction qui ne reconnaissait au propriétaire du fonds d'émergence qu'un droit *d'usage* (et non de propriété) sur la source, lui donnait également ce droit *d'usage* sur tout autre fonds dépendant de son héritage, mais lui interdisait « d'en détourner le cours au préjudice des usagers inférieurs ». Le dernier paragraphe de l'article proposé par M. CUVINOT ne fut pas voté par le Sénat, qui se prononça, on l'a vu, pour le droit de propriété de la source au bénéfice de celui qui en possède le fonds d'émergence. Dans ces conditions, les mots « dans la limite et pour les besoins de son héritage » n'avaient plus de raison d'être puisqu'ils sont une conséquence normale du plein exercice du droit de propriété. Ils s'expliqueraient seulement si l'on avait reconnu au propriétaire du fonds d'émergence le seul droit à l'usage, car alors il eut été nécessaire de définir exactement les limites et la portée de ce droit. Cette portion du texte, comme nous le disions plus haut aurait donc pu et même dû disparaître : la rédaction aurait gagné en clarté.

Des développements qui précèdent, peut-être un peu longs mais nécessaires pour établir nettement un prin-

cipe que nous considérons comme fondamental, il ressort que le propriétaire du fonds d'émergence est en même temps propriétaire de ou des sources qui y prennent naissance. La commune, assimilée à un particulier peut donc posséder des sources en pleine propriété. Voilà le droit.

Examinons maintenant si, comme corollaire de ce droit, il n'y aurait pas quelques obligations de nature, dans certaines conditions, à en restreindre l'usage.

Il est évident que le législateur en faisant bénéficier le possesseur d'une source d'un droit de pleine propriété sur elle ne pouvait borner là son œuvre. Il devait se préoccuper aussi des usagers inférieurs, de ceux qui se servant depuis longtemps, et au su de tous, des eaux auxquelles la source a donné naissance, auraient acquis sur elles des droits qu'il fallait respecter, sous peine de rendre excessifs les droits individuels du propriétaire de la source. Et déjà en cette matière on voit naître cette idée — que nous retrouverons à chaque moment au cours des développements qui vont suivre — que l'intérêt particulier doit toujours s'incliner devant l'intérêt collectif et s'y subordonner. Ce principe peut aujourd'hui paraître familier ; il a cependant mis plus de cent ans à se faire jour et l'on peut dire que toute l'histoire juridique et législative du XIX^e siècle, se résume dans la lutte qui a mis aux prises les droits de l'individu que la Révolution française avait exaltés et ceux des collectivités qui se sont révélées depuis lors et n'ont cessé — conséquence logique du progrès constant de la civilisation — de grandir et se développer grâce à l'appui des lois nouvelles consacrant des droits nouveaux.

Comment, par application de ces idées générales, le législateur a-t-il tenu compte des droits des usagers inférieurs en matière d'eaux de sources ?

Comme précédemment, le Code Civil et la loi du 8 avril 1898 vont nous donner les éléments de la réponse.

La question peut être divisée en trois parties :

1) *Restrictions imposées au droit du propriétaire de la source en faveur d'usagers inférieurs qui auraient prescrit l'usage des eaux.*

2) *Restrictions imposées au droit du propriétaire de la source en faveur d'usagers inférieurs nonobstant toute prescription.* (cas où la source donne naissance à une eau publique et courante).

3) *Restrictions imposées au droit du propriétaire d'une source au profit des habitants d'une commune ou d'une agglomération auxquels les eaux sont nécessaires.*

1) *Restrictions imposées au droit du propriétaire de la source en faveur d'usagers inférieurs qui auraient prescrit l'usage des eaux.* Le Code Civil en ses anciens art. 641 et 642 disait :

Art. 641. — « Celui qui a une source dans son fonds
« peut en user à sa volonté sauf le droit que le proprié-
« taire du fonds inférieur pourrait avoir acquis par titre
« et par prescription ».

Art. 642. — « La prescription dans ce cas ne peut
« s'acquérir que par une jouissance non interrompue
« pendant l'espace de 30 ans à compter du moment où
« le propriétaire du fonds inférieur a fait et terminé des
« ouvrages apparents destinés à faciliter la chute et le
« cours de l'eau dans sa propriété ».

Par ces articles, le Code Civil a voulu reconnaître les situations de fait qui pourraient exister au profit des usagers inférieurs, mais il a voulu que les restrictions qu'il allait apporter au droit du propriétaire de la source fussent sérieusement motivées et c'est pour cela qu'il a exigé pour les usagers inférieurs, ou qu'ils aient un titre (convention, destination du père de famille) ou qu'ils en aient prescrit l'usage « par une jouissance non interrompue pendant l'espace de 30 ans, à compter du moment où ils auront fait et terminé des ouvrages

« apparents destinés à faciliter la chute et le cours de l'eau dans sa propriété ».

Pour ceux qui remplissent l'une de ces deux conditions, le Code a établi une servitude légale aux termes de laquelle le propriétaire de la source ne va plus pouvoir « user de la source à volonté ». Il va être obligé de tenir compte des droits acquis des usagers inférieurs et ne pourra disposer des eaux de sa source qu'autant qu'il ne les lèsera pas.

La loi du 8 avril 1898, a sur ce point, repris les principes posés par le Code Civil et s'est bornée à en rendre plus clair l'exposé, notamment en spécifiant le point exact où doivent se trouver les ouvrages « apparents » destinés à faciliter l'usage des eaux pour les fonds inférieurs. Cette question avait en effet donné lieu avant la loi de 1898 à de très vives controverses ; le texte était imprécis et les auteurs (1) pouvaient soutenir que l'ouvrage apparent exécuté même loin du fonds supérieur valait comme élément pour la prescription tandis que la jurisprudence (2) au contraire exigeait que le dit ouvrage ait été exécuté sur le fonds supérieur lui-même ou pour partie au moins sur ce fonds.

Voici d'ailleurs comment s'exprime la loi du 5 avril 1898 :

Article premier. — L'art. 642 du Code Civil est modifié ainsi qu'il suit :

Art. 642. — « Celui qui a une source dans son fonds « peut toujours user des eaux à sa volonté dans les limites et pour les besoins de son héritage.

« Le propriétaire d'une source ne peut plus en user au « préjudice des propriétaires des fonds inférieurs qui « depuis plus de 30 ans ont fait et terminé *sur le fonds* « où jaillit la source, des ouvrages apparents et per-

(1) Baudry — Des biens — n° 834.

(2) Dalloz — 65, 2, 148 — 84, 2, 93 — 86, 1, 34 — 93, 1, 595.

« manents destinés à utiliser les eaux ou à en faciliter le
« passage dans leur propriété. »

.....
Le rapprochement de ce texte nouveau et de celui de
l'ancien art. 641 du Code Civil permet de constater les
deux points suivants :

1) *Une suppression.* — Il n'est plus question dans le
nouvel art. 642 des droits que le propriétaire du fonds
inférieur pourrait avoir acquis par titres. Ce n'est pas
à dire que ces droits ne soient plus opposables au pro-
priétaire de la source. Mais le législateur de 1898 a estimé
que le droit commun suffisait en l'espèce ; les conven-
tions, aux termes de l'art. 1134 du Code Civil font la loi
des parties et doivent être exécutés de bonne foi de part
et d'autre. Il lui a paru superflu de rappeler ces prin-
cipes généraux du droit français en matière de contrat.
Nous estimons cependant, que, bien que l'idée qui a
motivé cette décision soit inattaquable en droit, il eût
été préférable cependant, pour la clarté et la compréhen-
sion du texte, de l'y maintenir.

2) *Une précision.* — La loi de 1898, ainsi que nous le
faisons observer plus haut, a précisé nettement le point
où doivent avoir été faits les ouvrages qui servent de
point de départ à la prescription en faveur des usagers
inférieurs. Ils doivent avoir été exécutés *sur le fonds
même où jaillit la source*. La loi n'a fait, en espèce,
que consacrer la doctrine de la Cour de Cassation et
M. GRIFFE a, à la tribune du Sénat au cours de la séance
du 25 janvier 1883, clairement exposé les raisons pour
lesquelles il y avait lieu d'adopter cette solution ; nous
ne pouvons mieux faire que de citer les propres paroles
de l'honorable Sénateur : « Ces arrêts (de la Cour de
« Cassation) sont basés sur un principe essentiel en
« matière de prescription qui veut que l'interpellation,
« pour prescrire utilement soit faite directement au pro-
« priétaire contre lequel on veut prescrire ; or, lorsque
« sur un cours d'eau, on établit une usine, quelle que

« soit son importance, lorsque les travaux ou les ouvrages ne sont pas faits sur la propriété même dans laquelle jaillit la source, le propriétaire de la source ne peut pas agir, il n'a ni droit ni action pour critiquer ces ouvrages ; d'où il faut conclure qu'il ne peut être atteint par la prescription : la Cour de Cassation consacre donc un principe vrai, essentiel » (1).

De plus de « permanents » seulement qu'aux termes de l'art. 641 (ancien), les ouvrages devaient être, c'est « permanents et apparents » qu'ils doivent être désormais depuis la loi de 1898 ; c'est une précision de plus, et ce n'est d'ailleurs là que l'application des règles du droit commun en matière de prescription qui doit être au terme de l'art. 2229 du Code Civil « continue et non interrompue, paisible, publique *non équivoque* et à titre de propriétaire. »

Comme nous l'avons déjà dit, ces restrictions au droit du propriétaire de la source, c'est-à-dire le droit commun exposé dans la loi s'appliquent intrégalement à une commune. Elle devra donc en tenir le plus grand compte et s'enquérir avec soin des droits des usagers inférieurs avant de commencer ses travaux, faute de quoi, elle pourrait se voir arrêtée dans son entreprise, contrainte de démolir les ouvrages d'art déjà établis et par suite, grever son budget de dépenses absolument stériles. Mais alors va intervenir ici en faveur de la commune une notion que nous avons déjà mentionnée, et qui, nous le répétons, va dominer toutes nos explications au cours de cette étude. Tandis qu'un particulier vis-à-vis de ces servitudes légales dûment reconnues et établies en faveur d'un propriétaire de fonds inférieur serait complètement désarmé et obligé de s'incliner ; la commune au contraire va avoir un moyen légal de passer au-dessus de la loi qui régit les intérêts privés. Elle

(1) *Journal Officiel*, 25 janvier 1883. — Débats parlementaires. — Sénat p. 32.

représente en effet une collectivité ; c'est même elle qui constitue la première personne morale administrative. Comme telle elle a la charge d'intérêts généraux très importants ; il faut — c'est là un fait admis par tous maintenant — que ceux-ci soient satisfaits avant tout. Personne ne concevrait en effet de nos jours que les habitants d'une commune soient privés d'eau potable sous le prétexte, par exemple, qu'un usager inférieur aurait, depuis plus de 30 ans, construit un barrage en vue d'irriguer son fonds. La loi d'ailleurs a parfaitement prévu ce conflit entre des intérêts privés très légitimes et légalement reconnus, et ceux d'une collectivité qui veut améliorer ses conditions d'existence. Et elle l'a solutionné en faveur de cette dernière au moyen de *l'utilité publique*, qui, une fois déclarée dans les formes et sous les conditions que nous étudierons dans le prochain chapitre, va permettre à la commune moyennant, cela se conçoit, une juste et préalable indemnité, de faire tomber des droits auxquels des particuliers ne pourraient passer outre.

2) *Restrictions imposées au droit du propriétaire d'une source en faveur d'usagers inférieurs, nonobstant toute prescription* (cas où la source donne naissance à une eau publique et courante). — La loi de 1898, qui, jusqu'à présent, nous l'avons vu, n'avait fait que consacrer ou préciser des principes admis par le Code Civil, a encore apporté au droit du propriétaire de la source, une restriction importante qui ne figurait auparavant dans aucun texte. En voici la substance. L'art. 643 (ancien) du Code Civil est supprimé et remplacé par la disposition suivante :

Art. 643 (nouveau). — « Si dès la sortie du fonds où
« elles surgissent, les eaux de source forment un cours
« d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes,
« le propriétaire ne peut les détourner de leur cours
« naturel au préjudice des usagers inférieurs. »

C'est là une servitude légale nouvelle qui vient s'ajouter à celles précédemment existantes, et la loi a voulu par là éviter : « qu'une source formant la tête d'un cours d'eau soit détournée par son propriétaire de telle sorte que les usagers de ce cours d'eau n'aient devant eux qu'un lit desséché. » (1)

Avant la loi de 1898, la question de savoir si le propriétaire d'une source dont les eaux formaient dès leur naissance, une petite rivière, avait sur elles un droit absolu de propriété, s'était déjà posée. La Cour de Cassation, notamment par un arrêt du 22 mai 1854 (2), « qui est à notre connaissance, le premier en la matière, avait décidé que « lorsque le propriétaire avait abandonné à une « communauté irrigative » une source assez importante pour ressembler à un cours d'eau, il s'est dépouillé pour l'avenir, du droit de la détourner au préjudice des usagers inférieurs. » Les termes employés par la Cour de Cassation — « communauté irrigative » — « source assez importante pour ressembler à un cours d'eau » étaient bien imprécis et l'on se rend compte qu'en 1854, les grands travaux hydrauliques, à peine à leur début, n'avaient pas encore permis de faire pénétrer dans les esprits des notions nettes à ce sujet. Le principe n'en était pas moins posé ; il devait faire son chemin. C'est ainsi que plusieurs autres arrêts de la Cour de Cassation décidèrent dans le même sens, suivant les espèces qui en faisaient l'objet (3). Il y avait bien eu un courant contraire, dans la jurisprudence de la Cour de Cassation, mais les arrêts qui la constituent portent bien plus sur ce qu'il convient d'entendre par « eau courante » que sur la possibilité du détournement (4).

(1) Bougault. *Législation des chutes d'eau*. Grenoble, 1904, p. 34.

(2) Cass. Req., 22 mai 1854 ; D. 54, L, 301.

(3) Cass. Req., 21 juin 1859 ; D. 59, I, 341 ; Cass. Req., 29 avril 1875 ; D. 73, L, 281 ; Cass. Req., 2 août 1897-D-8, p. 15.

(4) Cass. Civ., 8 février 1850-D-50-L-68-I ; Cass., 19 novembre 1855-D-56, p. 345.

C'est donc une tendance très marquée de la jurisprudence que la loi de 1898 a consacrée dans le nouvel art. 643 du Code Civil. Ce n'est pas d'ailleurs sans une longue et confuse discussion que l'on est arrivé à ce texte ; la lecture des débats qui eurent lieu au Sénat sur cette question de Janvier à Juin 1882 en fournit une preuve très nette. Au reste, les dispositions actuelles, dont l'intérêt n'est pas contestable, sont loin d'avoir éliminé toutes les difficultés. Car le double problème qui s'est toujours posé depuis, et qui est loin d'être résolu est de savoir : 1^o à quel caractère on reconnaîtra qu'une eau est publique et courante ; 2^o quand finit la source et quand commence le cours d'eau. — Sans entrer dans le détail de ces questions, très délicates — ce qui nous entraînerait trop loin — l'on peut cependant dire que, pour qu'une source ait les caractères prévus par l'art. 643 (nouveau) du Code Civil il faut :

1) « Que la source coule d'une manière permanente « et sans aucune interruption, en un mot, qu'elle soit « intarrissable et d'une puissance telle qu'elle forme à « elle seule un véritable cours d'eau ».

2) « Que ses eaux soient tombées dans la communauté « irrigative c'est-à-dire qu'elles coulent indéfiniment à « travers les héritages inférieurs et soient le point de « départ d'un ruisseau, rivière, etc... (1). ».

3) Que le propriétaire de la source ait abandonné, tacitement ou d'une façon expresse les eaux de la source. S'il en était autrement, ce ne serait plus une servitude que la loi aurait créée, contre le propriétaire, mais une véritable dépossession (2).

Notons enfin qu'en cette espèce, et contrairement au cas précédent, la prescription n'est plus nécessaire, car

(1) V. Tourteauville. *Protection de la santé publique*, Paris, 1903, p. 339.

(2) V. Bougault — déjà cité — p. 38 et suite. — A noter les deux arrêts de la Cour de Lyon qu'il cite à l'appui de sa manière de voir qui nous semble logique.

c'est dès l'instant que la source a donné naissance à une eau publique et courante, qu'à la servitude de non détournement existe.

Si donc, une commune, se trouve propriétaire d'une source réunissant les conditions prévues par l'art. 643 du Code Civil, veut la *détourner* ou la capter en vue d'alimenter en eau potable ses habitants, en aura-t-elle le droit ? Non, sans aucun doute, car, comme un particulier, elle est soumise aux servitudes édictées par la loi. Au reste, c'est bien un peu contre les communes que cet art. 643 a été adopté. On pouvait craindre en effet que celles-ci, surtout s'il s'agissait de grandes villes, n'aient voulu capter, si elles leur appartenaient, ou acquérir à l'amiable, toutes les sources d'une contrée en vue d'alimenter ses habitants. De ce chef, il aurait pu fort bien se produire que la dite contrée, ne vit soudainement sa vie agricole et industrielle à peu près ruinée, ce qui eut été désastreux. Il est nécessaire, en effet, que les intérêts des collectivités passent avant tous autres, mais c'est à condition toutefois qu'ils ne viennent pas barrer la route, à d'autres intérêts de même nature, tout aussi intéressants pour la vie nationale. C'est, par voie de conséquence, à cet inconvénient possible, qu'a obvié l'art. 643 (nouveau) du Code Civil. Grâce à ses dispositions, les communes ne pourront jamais capter ou détourner une source donnant naissance à une eau publique et courante, sans avoir préalablement obtenu la déclaration d'utilité publique. Celle-ci, nous le verrons, comporte des enquêtes nombreuses et très précises ; elles établiront précisément, si vraiment le détournement d'une source de cette catégorie ne portera pas un trop grand préjudice, à la vie économique de la région ; dans le cas contraire l'utilité publique ne sera pas prononcée par les autorités compétentes et la commune, bien que propriétaire de la source, sera tenue comme un particulier, de ne pas détourner ses eaux.

3) *Restrictions imposées au droit du propriétaire d'une source en faveur des habitants d'une commune ou d'une agglomération auxquels les eaux sont nécessaires.*

Enfin, la loi de 1898, qui n'a fait que reprendre en cela — à une légère différence de mot près — le texte de l'ancien art. 643 du Code Civil, impose une dernière réserve au droit du propriétaire d'une source. C'est celle qui est contenue dans le paragraphe 3 de l'art. 642 (nouveau) du Code Civil, ainsi conçu ; « Le propriétaire « d'une source ne peut pas non plus en user de manière à enlever aux habitants d'une commune, village « ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire, mais si les « habitants n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, le « propriétaire peut réclamer une indemnité, laquelle est « réglée par expert, »

C'est là une disposition qui est nettement motivée par le souci de l'intérêt public. Nous l'examinerons plus en détail dans les développements qui vont immédiatement suivre, en recherchant comment la commune non propriétaire d'une source, peut cependant l'acquérir. Qu'il nous suffise d'indiquer pour le moment, que cette servitude, toute spéciale, peut très bien se retourner contre la commune elle-même, dans le cas où celle-ci serait propriétaire de la source dont les eaux seraient nécessaires à une autre commune. Elle serait liée, selon nous, par les dispositions que nous venons de rappeler, au même titre qu'un particulier et ce ne serait que par une convention passée avec la commune ou l'agglomération utilisant les eaux, qu'elle pourrait en disposer pour elle-même, à charge par exemple de lui en fournir une quantité suffisante à ses besoins, quantité qui serait déterminée par experts. Mais si les habitants n'en avaient pas acquis ou prescrit l'usage, la commune grevée de la servitude pourrait, comme le lui permet la loi, réclamer une indemnité, suivant en cela le droit commun.

II. — La Commune doit acquérir la source. —

Si la commune n'a pas dans son domaine privé, de fonds où se trouve une source, et qu'il lui soit trop difficile ou impossible, de se procurer de l'eau d'une autre façon, elle entamera des négociations en vue d'acquérir les sources qui pourraient se trouver sur des fonds privés, appartenant à des communes environnantes.

Pour acquérir ainsi la ou les sources qui lui sont nécessaires en vue de l'alimentation en eau potable de ses habitants, la commune a deux moyens :

1) la voie amiable ; 2) l'expropriation.

1) *La voie amiable.* — C'est le cas le plus simple, mais non le plus fréquent. Le Conseil municipal a qualité, en vertu de l'art. 68 de la loi du 5 Avril 1884, (3^e §) pour acquérir des immeubles. La délibération qu'il prendra, ne sera soumise au Préfet, que si la dépense occasionnée par cette acquisition « totalisée avec les « dépenses de même nature pendant l'exercice courant, « dépasse les limites des ressources ordinaires et extraordinaires, que les communes peuvent se créer sans « autorisation spéciale » (1).

Parfois la commune, ayant acquis à l'amiable, une source, ne paiera pas en argent son vendeur. Elle pourra s'engager à laisser à sa disposition, un certain nombre de litres d'eau par seconde, quand ses conseillers techniques lui auront fait connaître que la totalité de la source ne lui est pas nécessaire. Elle pourra aussi s'engager à lui donner, à titre gratuit, une concession d'eau quand les travaux d'adduction seront terminés. La commune pourra aussi procéder par voie d'échange, conformément à l'art. 68 (2^o) de la loi du 5 avril 1884 ; dans ce cas, la délibération sera approuvée par le Préfet, par arrêté pris en Conseil de Préfecture.

(1) Loi du 5 Avril 1884 — art. 68 (3^o).

Dans tous les cas, qu'il s'agisse de vente ou d'échange, ce sera le Maire qui passera l'acte, ainsi que le stipule l'art. 90 (7^o) de la loi du 5 avril 1884 déjà citée.

2) *L'Expropriation*. — Mais l'acquisition par voie amiable, en matière d'acquisition de sources, se réalise assez difficilement. Les particuliers se rendant compte, en effet, de la nécessité impérieuse dans laquelle est la commune, de créer ou d'améliorer son service d'eau, en profitent souvent pour demander des prix tout à fait disproportionnés à la valeur réelle de leurs fonds. Dans ce cas, ou si plus simplement, le propriétaire ne veut se prêter à aucune négociation amiable, il faudra bien passer outre, car l'intérêt d'un seul ne peut faire échec à celui de toute une collectivité. Il faudra alors avoir recours à la déclaration d'utilité publique, qui permettra l'expropriation du fonds nécessaire à la commune ; ce n'est d'ailleurs là, que l'application du principe posé par la loi du 3 mai 1841, que nous retrouverons à plusieurs reprises dans la suite de cette étude. Nous verrons notamment que, en matière d'adduction d'eau potable, des circulaires ministérielles nombreuses, ont précisé et détaillé les règles à suivre quand il y a lieu de prononcer la déclaration d'utilité publique. Nous verrons même qu'une loi très importante dans la matière que nous traitons — la loi du 15 février 1902, sur la protection de la santé publique — a créé une exception unique dans le droit français, en donnant compétence aux Préfets, pour déclarer d'utilité publique, l'expropriation des sources dont le débit est inférieur à 2 litres par seconde.

Il est un cas où la commune bien que n'étant propriétaire, ni de la source, ni de son fonds d'émergence, peut ne pas être dans la nécessité, pour en acquérir l'usage des eaux, d'avoir recours, soit à une acquisition amiable, soit à une expropriation.

Cette situation est celle visée par le paragraphe 3 de l'art. 642 du Code Civil (loi du 8 avril 1898). Nous en avons déjà dit un mot précédemment.

Rappelons les termes de ce paragraphe :

« Le propriétaire d'une source, ne peut pas non plus
« en user de manière à enlever aux habitants d'une
« commune, village ou hameau, l'eau qui lui est néces-
« saire ; mais si les habitants n'en ont pas acquis ou
« prescrit l'usage, le propriétaire peut réclamer une
« indemnité, laquelle est réglée par expert. »

L'ancien art. 643 du Code Civil avait déjà posé le même principe ; sa rédaction ne différait que par les mots « le propriétaire ne peut plus en *changer le cours* » auxquels le législateur de 1898 a substitué « ne peut plus en *user* ». Cette nouvelle rédaction a eu pour but de préciser le sens de l'ancien texte et surtout d'en étendre la portée d'application : elle a eu notamment le bon effet de mettre un terme à une jurisprudence constante de la Cour de Cassation, aux termes de laquelle, les habitants d'une commune, n'étaient pas admis à « pénétrer sur « l'héritage grevé de la servitude de non détournement, « pour y exercer un droit quelconque d'usage, soit au « point d'émergence, soit sur tout autre point de l'héri-
« tage du maître de la source » (1). Cette jurisprudence, appliquait bien, évidemment, la lettre *stricte* de la loi, mais de nombreux inconvénients pratiques en étaient résultés, tellement que dans certains cas, quand, par exemple, les eaux de la source n'étaient accessibles aux habitants d'une commune qu'à une longue distance de l'agglomération, le bénéfice de la servitude créée par l'art. 643 (ancien), demeurait inexistant. Avec la nouvelle rédaction au sens large et général de la loi de 1898, ce danger n'est plus à craindre, et le droit d'accès des habitants d'une commune, au lieu où cette servitude s'exerce, ne nous paraît plus contestable ; il nous semble

(1) V. Tourteauville. — *De la Protection de la Santé publique*, p. 318 et Cass. Civ. 5 juillet 1864 — D-64 L - 280. — Agen - 31 janvier 1865 - D 65-2-101. — Dijon 9 novembre 1866 - D 67-2-11 - *ibid.* — 5 avril 1871 D 75-2-183. — Civ. Cass. 25 mars 1891 - D - 94 - 1 - 325. — Contra Dalloz - au mot servitude n° 179.

que l'art. 696 du Code Civil doit, en ce cas, s'appliquer pleinement (1), sous préjudice bien entendu, des indemnités auxquelles pourra avoir droit le propriétaire de la source, si les habitants n'ont pas acquis ou prescrit l'usage des eaux.

La servitude de l'art. 642 (§ 3) du Code Civil, se justifie pleinement par la notion d'intérêt public. Elle existe « de plano », a son titre dans la loi et point n'est besoin en cette matière de recourir à l'expropriation.

On le voit, il y a là une grave atteinte au droit du propriétaire dans un intérêt public. Il est nécessaire, par suite, de connaître d'une façon très précise, la portée d'application de cet article et d'en déterminer les limites. L'examen un peu attentif des termes même de la loi, permettra de le faire.

Pour qu'une commune puisse se prévaloir des dispositions de l'art. 642 (3°) il faut, mais il suffit :

1) Que l'eau serve aux habitants considérés non pas individuellement, mais « in globo » comme partie de l'ensemble qui constitue la collectivité. Un particulier ne serait nullement admis à exciper à son profit de la servitude dont il s'agit (2). La loi n'a en effet fait fléchir le droit de propriété, que devant un intérêt collectif supérieur ;

2) Que l'eau soit nécessaire à la commune, c'est-à dire qu'il n'existe aucun autre endroit où elle puisse s'en procurer. La simple commodité ou la plus grande utilité ne suffirait pas pour donner naissance à la servitude, « s'il existe en un autre point, des eaux accessibles à tous, « même si en raison de leur éloignement, l'usage en

(1) *Art. 696 du Code Civil.* — Quand on établit une servitude, on est sensé accorder tout ce qui est nécessaire pour en user. — Ainsi la servitude de puiser de l'eau à la fontaine d'autrui emporte nécessairement le droit de passage.

(2) Dalloz. — Au mot servitude n° 174.

« était beaucoup moins facile » (1). La loi veut bien en effet créer une servitude, mais elle ne doit jouer que dans les cas « in extremis » et quand tous les autres moyens sont impossibles.

Cependant, s'il existe en dehors de la source, des eaux propres aux besoins des animaux mais non potables pour les hommes, que faut-il décider ? Nous estimons avec M. TOURTEAUVILLE que la commune peut en ce cas user de son droit de puisage dans la source particulière, à condition toutefois que ce droit soit limité aux seuls besoins des hommes (1).

Enfin la jurisprudence est unanime à reconnaître qu'étant donné le caractère exceptionnel de la servitude de l'art. 642 (3°) ; celle-ci doit-être strictement restreinte à son objet et que l'eau destinée par exemple, à des besoins agricoles ou industriels, ne saurait être considérée comme « nécessaire » au sens restreint que doit avoir ce terme en l'espèce.

3) Que, enfin, l'eau dont il s'agit provienne d'une *source*, ce qui excepte les eaux souterraines et les eaux pluviales, qui auraient été réunies par le propriétaire, dans une citerne par exemple.

La servitude dont nous nous occupons, a véritablement le caractère d'une expropriation ; toute la preuve en est dans l'indemnité que la loi alloue au propriétaire de la source, dont les eaux sont utiles aux habitants d'une agglomération. Cette indemnité prend sa raison d'être dans le principe bien connu qu'a consacré l'art. 545 du Code Civil que « nul ne peut être contraint de céder sa « propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et « moyennant une juste et préalable indemnité. » Ce n'est que l'application des principes généraux de l'expropriation à ce cas plus particulier. De cette idée, il résulte que cette indemnité doit être calculée, non pas en consi-

(1) Tourteauville. — Op. cit. p. 315-316.

dération des avantages que peut retirer la commune de l'usage des eaux, mais bien par rapport au dommage subi par le propriétaire de la source, du fait de l'amoin-drissement de ses droits. On admet, en général, que la commune paie l'indemnité par annuité ; c'est là une pratique commode, mais qui, en toute rigueur juridique, nous paraît critiquable, puisque la loi veut qu'en matière de dépossession de propriété, l'indemnité soit « *préalable*. »

La commune ou agglomération, qui, aux termes de notre article, aurait acquis ou prescrit l'usage des eaux, n'aurait pas à payer d'indemnité au propriétaire de la source. L'acquisition peut se faire par titre conventionnel, c'est là une application du droit commun.

La prescription dans ce cas est extinctive. Il ne s'agit pas, en effet, pour la commune d'acquérir un droit : il est écrit en toutes lettres dans la loi. Il s'agit seulement pour elle de se libérer d'une dette. On applique ici les principes généraux qui régissent la prescription extinctive ; si, pendant trente ans, le titulaire de l'indemnité ne l'a pas réclamée, on peut considérer qu'il a renoncé implicitement à faire valoir son droit, et qu'il s'en désintéresse. Par voie de conséquence, il n'est pas nécessaire que la commune ait fait et terminé des ouvrages apparents et permanents sur le fonds de la source, comme dans le cas prévu par le § 2 de l'art 642 (nouveau) du Code Civil ; il lui suffira de prouver, si après trente ans, le propriétaire venait à réclamer une indemnité quelconque, que pendant cette période, elle a usé gratuitement des eaux.

Toutes les contestations (et les explications que nous venons de donner prouvent qu'elles peuvent être nombreuses) relatives à l'application de l'art. 642 (3^e) sont de la compétence des tribunaux civils. C'est, à notre sens, nous le signalons en passant, une preuve de plus, de ce que cette servitude légale est bien une expropriation déguisée. Mais nous reviendrons plus particulièrement sur ce point quand dans un chapitre IV, nous traiterons

des questions contentieuses, qui peuvent se soulever à l'occasion de l'adduction des eaux, en vue de l'alimentation d'une commune.

SECTION II

Fouilles. — Nappes souterraines.

Quand il n'a pas été possible à une commune de trouver sur son fonds ou dans son voisinage, une source qui puisse procurer de l'eau potable à ses habitants, elle sera amenée naturellement à rechercher, si, en pratiquant des sondages, des forages, en creusant des puits, en effectuant des fouilles en un mot, elle n'arriverait pas à découvrir une nappe d'eau souterraine et à remédier ainsi à l'absence de sources. C'est là un procédé fréquemment usité par les communes; les profondeurs de la terre, ne sont en effet que d'immenses réservoirs d'eau dans lesquels il est souvent facile de puiser. Les grandes villes même, ne répugnent pas à ce moyen; c'est ainsi que récemment, en novembre 1913, un grand nombre de conseillers municipaux de Paris, en compagnie d'ingénieurs de la ville, se sont rendus aux Vals de Loire, entre Nevers et Briare, pour examiner s'il ne serait pas possible de dériver, en vue de l'alimentation de Paris, les eaux souterraines de cette région, dont les études techniques ont révélé l'existence et le volume considérable (1).

(1) V. le *Journal* du 14 novembre 1913. Les Vals de Loire s'étendent sur une longueur de 90 km.; leur longueur varie de 100 à 3,000 mètres. Ils sont formés de sables, d'alluvions, reposant sur un terrain compact et dans lequel l'eau circule en s'épurant. Les ingénieurs qui depuis longtemps étudient cette région, ont acquis la certitude de l'existence d'une nappe souterraine contenant environ 500 millions de mètres c. d'eau, alimentée par les eaux des côteaux et surtout par les eaux de la Loire.

Nous envisagerons la situation de la commune, quand il lui est nécessaire de faire des fouilles, en vue de capter des eaux souterraines, à deux points de vue, comme nous venons de le faire pour les sources.

I) *Où la commune est propriétaire du ou des terrains sur lesquels les fouilles doivent être entreprises.*

II) *Où elle doit les acquérir.*

I. — *La commune est propriétaire des terrains.* — La commune a, en l'espèce, les mêmes droits et les mêmes obligations que les particuliers, comme quand il s'agit des sources. Il convient donc de rappeler brièvement quelles sont les dispositions de la loi française en matière de fouilles.

Le principe, dit M. PICARD dans son remarquable *Traité des Eaux*, est que « le maître du fonds étant en même temps, maître des eaux souterraines, peut les intercepter par des fouilles pratiquées, soit pour les rechercher et les capter soit pour transformer le sol ou y asseoir des constructions » (1).

Cette idée est consacrée par deux articles du Code Civil l'art. 544, qui définit ainsi ce qu'on doit entendre par propriété : « La propriété est le droit de faire et de disposer des choses, de la façon la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements » et l'article 552 qui s'applique plus particulièrement aux droits de fouille Il est ainsi conçu : *Art. 552.* — Parag. 1. — « La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous ».

Parag. 2.

Parag. 3. — « Il (le propriétaire) peut faire au-dessous, toutes les constructions et fouilles, qu'il jugera à propos et tirer de ces fouilles, tous les produits qu'elles peuvent fournir ; sauf les modifications résultant des

(1) V. Picard. — *Traité des Eaux*, T. I., p. 74.

« lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et
« règlements de police ».

Ce droit de propriété du tréfonds, entraîne pour celui qui fait des fouilles dans son patrimoine, le droit absolu d'intercepter, d'assécher, de tarir les nappes d'eau souterraines qu'il aura pu découvrir ; la jurisprudence de la Cour de Cassation, très nombreuse et très substantielle à cet égard, ne laisse pas de doute (1). Et ces captations ou détournements d'eaux souterraines, peuvent être faits même au préjudice des propriétaires des fonds inférieurs, ce qui, nous l'avons vu, n'est pas toujours vrai quand il s'agit d'eaux de sources, sauf le cas où ces derniers auraient acquis des droits sur le fonds supérieur par titre ou destination du père de famille. Nous ne croyons pas que la prescription puisse jouer en l'espèce sur les eaux souterraines ; étant à « priori » ignorée aussi bien du maître de fonds supérieur, que des propriétaires inférieurs, la possession ne pourrait jamais être « publique et non équivoque » ainsi que le veut l'art. 2229 du Code Civil.

Mais tandis que le préjudice causé au propriétaire du fonds inférieur par l'interception des eaux souterraines supérieures, ne peut, entre particuliers, amener aucun droit à indemnité, nous verrons, quand nous nous occuperons du contentieux de cette question des fouilles, que les personnes morales administratives (Etat-Département ou commune) qui, à l'occasion d'un travail public (comme l'alimentation en eau potable) exécuté sur le fonds leur appartenant, tariraient par leurs fouilles, les sources des fonds inférieurs, peuvent être obligées à payer une indemnité « de dommage » aux propriétaires de ces derniers. Nous ne croyons pas devoir,

(1). C. Cass. civ. 29 Novembre 1830. — Req. 15 Janvier 1835. — civ. 28 Juillet 1836 — Req. 19 Juillet 1837 — civ. 13 Avril 1844 — civ. 4 Décembre 1849. — Req. 22 Août 1859. — 4 Décembre 1860. — Req. 13 Juin 1865. — Civ. 28 mai 1872 (Toulonc. Cie Ragas Req. 21 avril 1873. — Req. 14 Février 1882.

pour le moment, insister davantage, sur ce point que nous reprendrons.

Nous n'indiquons ici que pour mémoire (car nous sortirions des limites de notre sujet) que la loi du 27 juillet 1880 modifiant et révisant la loi du 22 Avril 1810 sur l'exploitation des mines a tenu à protéger « les sources » servant à l'alimentation des villes, villages, hameaux « et établissements publics » contre les fouilles d'un genre tout particulier nécessitées par la recherche ou ces exploitations. Le Préfet, aux termes de cette loi, doit « y pourvoir » : il le fera soit avant l'exploitation de la mine, soit postérieurement, en imposant au concessionnaire, telles prescriptions qu'il jugera utiles, afin d'assurer la protection prévue par la loi.

II. — *La commune doit acquérir les terrains nécessaires aux fouilles.* — Si les terrains sur lesquels les fouilles doivent être entreprises, pour découvrir la nappe souterraine, n'appartiennent pas à la commune, celle-ci, comme pour la source, devra les acquérir, soit par voie amiable, soit, si c'est impossible, au moyen de l'expropriation déclarée pour cause d'utilité publique. Nous avons donné ci-dessus, toutes les explications qui nous ont semblé nécessaires au sujet de ces deux modes d'acquisition ; nous n'y reviendrons pas.

Un point cependant est à noter, si la commune se sert pour son alimentation, d'une eau de source, dans les conditions prévues par l'art. 642 (3°) du Code Civil que nous avons examinées, et que, en pratiquant des fouilles ou des sondages, le propriétaire du fonds d'émergence, ou des fonds intermédiaires, tarisse ou intercepte les dites eaux, la commune ne saurait être admise à lui en faire défense, en opposant la servitude créée par l'art. 642 (3°) à son profit.

Cette servitude est en effet, comme toutes les servitudes en général, une exception au droit commun. Elle ne saurait donc s'appliquer en dehors de l'objet

précis pour lequel elle a été établie. Nous avons vu qu'une des conditions d'existence de cette servitude, était que l'eau d'alimentation, utilisée par les habitants de la commune, soit une eau « de source » c'est-à-dire une eau extérieure. Il n'est pas question d'une eau souterraine, et le texte, sous peine d'arbitraire, ne peut être étendu. D'ailleurs, ainsi que le fait observer très justement M. PICARD, cette exception, si elle était permise, « aurait des conséquences d'une gravité exceptionnelle, « puisqu'elle permettrait de s'opposer à toutes les fouilles « susceptibles de couper les veines d'eaux et frapperait « la propriété d'une sorte d'interdit (1). »

Si donc la commune se voyait ainsi privée d'eau par le fait de l'interception d'une nappe souterraine, elle n'aurait qu'une seule ressource, à notre avis, pour faire cesser cet état de chose préjudiciable pour elle : ou acquérir à l'amiable ou exproprier le fonds, cause du mal. Encore faudrait-il pour que cette acquisition puisse être autorisée ou déclarée d'utilité publique par les autorités administratives compétentes, qu'il soit établi, que l'eau qui viendrait à manquer, était bien « nécessaire » aux habitants de la commune, en prenant le mot « nécessaire » dans le sens restrictif que nous avons indiqué dans nos explications précédentes (v. *supra* p. 19).

SECTION III

Cours d'Eau non navigables ni flottables

La commune peut ne pas avoir à sa disposition, sur son territoire ou à proximité, de sources suffisamment abondantes pour assurer l'alimentation de ses habitants, ou bien, si elle en a, leurs eaux peuvent ne pas être

(1) V. Picard, *Traité des Eaux*, t. I, p. 78.

« potables ». Parfois aussi, à cause de leur situation géographique, les sources à capter ou à dériver, obligeraient à des travaux d'art trop dispendieux ou trop difficiles à exécuter. Parfois enfin, les expropriations qui seraient nécessaires ou les droits des tiers, tels que nous les avons exposés, nécessiteraient des indemnités de rachat trop lourdes pour les finances de la commune. Celle-ci, ne pouvant dès lors songer à puiser ses eaux d'alimentation dans une source (ou dans une nappe souterraine), va être obligée de rechercher un autre moyen. Elle pourra le trouver dans la captation ou la dérivation de tout ou partie d'un cours d'eau.

Les cours d'eau ont été divisés par l'art. 2 de la loi du 22 novembre-1^{er} décembre 1790, repris par l'art. 538 du Code Civil, en deux catégories : les cours d'eau navigables ou flottables (aptés à porter des trains de bois ou radeaux) qui ont été classés dans le domaine public, et les cours d'eau non navigables ni flottables que l'art. 538 ne désigne pas expressément, mais qui se distinguent à *contrario*.

C'est pour les communes qui ont besoin d'eau d'alimentation, un moyen très tentant de s'en procurer, que, d'utiliser les cours d'eau en général. En effet outre, que souvent, il sont d'un accès facile et peuvent ne demander sauf exceptions, que des travaux d'art peu difficiles, et peu coûteux, ils présentent les très gros avantages de l'abondance de l'élément qui les constitue et de sa continuité, ce qui avec les sources, ou les nappes souterraines, n'est pas toujours aussi vrai. Les communes qui le peuvent, ont donc une assez forte tendance à recourir à ce mode d'alimentation en eau.

Mais les avantages que nous venons de signaler ont, comme toutes choses, leur contre-partie dans des inconvénients qui peuvent aller jusqu'à être rédhibitoires. Nous voulons parler des conditions d'hygiène. Les eaux des sources, captées ou détournées au moment même où elles sortent de terre, ont beaucoup plus de chances d'être saines et « potables » que celles des rivières ou

des fleuves qui ont traversé parfois de longs espaces et transporté bien des résidus de toute sorte avant d'arriver au point où la commune veut s'en servir. De plus, nous verrons que, grâce à un système tout particulier instauré par la loi du 15 février 1902 sur la protection de la santé publique, les eaux des sources sont mises, chaque fois qu'il le sera nécessaire, à l'abri de tout danger de pollution ultérieure : c'est là pour les habitants d'une commune, une grande sécurité. Avec un cours d'eau, il ne peut en être ainsi et même si au moment où le captage a été effectué, l'eau réunissait toutes les conditions d'hygiène voulues, il est toujours à craindre qu'à un moment donné, elle soit contaminée par une cause quelconque venue des régions traversées en amont. Il sera la plupart du temps très difficile d'y remédier, et une commune qui aura consenti peut-être à de très gros sacrifices, pour assurer l'alimentation en eau potable de ses habitants, pourra, sans qu'il y ait faute de sa part, se trouver contrainte de renoncer à se servir des eaux du cours d'eau devenues impropres à la consommation des hommes. C'est là un point, qu'au début même de cette étude, il nous a paru important de signaler.

Sous le bénéfice de cette observation préliminaire d'ordre général, examinons quelle va être la situation juridique d'une commune vis-à-vis des eaux d'une rivière qu'elle désirerait utiliser en vue de son alimentation. Nous nous occuperons dans cette section, plus particulièrement des cours d'eau non navigables ni flottables.

Les communes vis-à-vis des cours d'eau non navigables, ni flottables, sont soumises comme pour les sources, aux mêmes règles que les particuliers. Il convient donc de rappeler brièvement l'état actuel de la législation en cette matière.

Nous n'envisagerons, pour le moment, que l'hypothèse où la commune est riveraine du cours d'eau; nous dirons un mot en terminant ces explications, du cas où elle ne le serait pas.

Le Code Civil donne aux riverains d'un cours d'eau non navigable ni flottable, certains droits destinés à leur permettre de tirer partie de la ressource naturelle qu'ils ont près d'eux. Voici, en effet, comment s'exprime l'art. 644 :

Art. 644. — « Celui dont la propriété borde une eau courante, autre que celle qui est déclarée dépendance du domaine public par l'art. 538, au titre de la Distinction des biens, peut s'en servir à son passage pour l'irrigation de ses propriétés. Celui dont cette eau traverse l'héritage, peut même en user dans l'intervalle qu'elle y parcourt, mais à la charge de la rendre, à la sortie de son fond, à son cours ordinaire.

Et la loi du 8 avril 1898, fortifiant cette manière de voir, déclare en son art. 2 :

« Les riverains n'ont le droit d'user de l'eau courante qui borde ou qui traverse leurs héritages, que dans les limites déterminées par la loi. Ils sont tenus de se conformer dans l'exercice de ce droit, aux dispositions des règlements et des autorisations émanées de l'administration. »

De ces deux textes, un principe se dégage clairement : les eaux des cours d'eau non navigables ni flottables n'appartiennent pas aux riverains ; ils n'ont sur elles qu'un droit d'usage et encore un droit d'usage limité. L'art. 2 de la loi du 8 avril 1898 que nous venons de citer, ne laisse aucun doute à cet égard ; « les riverains n'ont le droit d'user de l'eau, etc... » On admet que la propriété de l'eau des cours d'eau qui nous occupent, n'est à personne : c'est une « res nullius » rentrant dans la catégorie prévue par l'art. 714 du Code Civil. (1).

Ce seul droit d'usage a eu comme conséquence, d'obliger les rédacteurs du Code Civil à introduire dans

(Art. 714. — Il est des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous. Des lois de police règlent la manière d'en jouir.

l'art. 644, l'idée de la restitution des eaux par les propriétaires des fonds riverains, une fois qu'ils s'en seront servis. Si, en effet, il leur avait été permis d'en disposer complètement, outre que le cours d'eau eût été bientôt tari, il n'y aurait pas eu seulement pour les riverains, un droit d'usage, mais un véritable droit de propriété.

Les eaux d'une rivière non navigable ni flottable, n'étant à personne, on peut se demander à qui appartient le lit même de cette rivière.

Le Code Civil est muet sur cette question ; la loi du 8 avril 1898 a, par son art. 3, comblé cette lacune: Voici comment s'exprime ce texte :

Art. 3. — « Le lit des cours d'eau non navigables ni flottables, appartient aux propriétaires des deux rives.

« Si les deux rives appartiennent à des propriétaires différents, chacun d'eux a la propriété de la moitié du lit, suivant une ligne que l'on suppose tracée au milieu du cours d'eau, sauf titre ou prescription.

.....

Cet article est visiblement inspiré de la disposition de la loi du 5 avril 1829 (art. 2) sur l'exercice du droit de pêche. Outre qu'il a fixé un point encore douteux, il a supprimé toutes les difficultés antérieures qui ne manquaient pas de se produire, quand la rivière abandonnait son ancien lit ; désormais on sait qu'il appartiendra aux riverains primitifs.

Nous connaissons maintenant les grands principes qui régissent les droits des riverains d'un cours d'eau non navigable ni flottable. Appliquons ces règles, qui seront identiques, à la commune. Deux hypothèses, qui ressortent des textes même que nous venons de citer, peuvent se présenter :

1) *La commune possède les deux rives du cours d'eau non navigable ni flottable.* — Dans ce cas, la

commune pourra facilement établir tous les ouvrages d'art nécessaires à l'exécution de son projet d'adduction d'eau potable (1) ; elle pourra même, si c'est nécessaire, et conformément au droit commun, « dériver le cours d'eau, et lui imprimer une direction nouvelle dans l'étendue de sa propriété » (2). Mais là s'arrêtera le droit de la commune et il est évident que quand il s'agira d'une dérivation d'eau en vue de l'alimentation publique, les facultés données par la loi aux particuliers seront tout à fait insuffisantes pour les communes. En effet, nous avons vu que l'obligation de restituer l'eau à la sortie de chaque fonds, avait été établi comme conséquence du droit d'usage laissé aux riverains. Or une commune qui veut utiliser les eaux d'un cours d'eau pour l'alimentation de ses habitants, ne pourra évidemment pas restituer, ou ne pourra en restituer qu'une partie très faible. Il va falloir donc, une fois de plus, en cette matière, permettre à la commune au nom de l'intérêt collectif de passer au-dessus du droit commun : elle le fera en obtenant la déclaration d'utilité publique qui la délivrera de cette obligation de restituer, et lui permettra d'exécuter son projet.

2) *La commune ne possède qu'une seule rive du cours d'eau non navigable ni flottable.* — Dans ce cas, les droits que la commune peut avoir, au même titre qu'un particulier, sont encore plus restreints que dans l'hypothèse précédente. Il ne lui sera plus possible de « dériver le cours d'eau, ni de lui imprimer une direction nouvelle ». Elle aura seulement un droit d'usage pour l'irrigation de ses propriétés et

(1) Sous réserve cependant d'y être autorisée par un arrêté du Préfet, ainsi que le prévoit l'art. 12 de la loi du 8 avril 1898 ; nous nous expliquerons d'ailleurs plus longuement sur ce point particulier dans le chapitre suivant.

(2) V. Picard — déjà cité — Tome I p. 346.

l'obligation de restitution à la sortie du fonds sera entière. Sans qu'il soit besoin d'insister longuement, l'on voit qu'en cette occurrence la commune devra obtenir la déclaration d'utilité publique, pour pouvoir exécuter ses travaux d'adduction d'eau. Elle lui sera encore plus nécessaire, si l'on peut s'exprimer ainsi, que dans le cas précédent. En effet, ce n'est pas seulement l'obligation de restituer qu'il faudra faire tomber, mais c'est la faculté de « dériver les eaux, de leur donner une direction « nouvelle » qu'il faudra acquérir, si le projet le comporte. Enfin souvent, pour l'assiette des travaux, il sera nécessaire à la commune d'acquérir toute une partie de la rive opposée ; si la voie amiable a échoué, l'expropriation s'imposera : raison déterminante encore d'obtenir la déclaration d'utilité publique.

3) *La commune n'est pas riveraine du cours d'eau non navigable ni flottable.* — Les deux hypothèses que nous venons d'étudier découlent, nous l'avons dit plus haut, des principes explicites, posés par le Code Civil et la loi du 8 avril 1898. Il en est cependant une troisième qui peut se présenter et sur laquelle les textes sont muets : c'est celle où la commune ne serait pas riveraine du cours d'eau dans lequel elle veut puiser l'eau nécessaire à l'alimentation de ses habitants. Les particuliers qui se trouvent dans cette situation n'ont que des droits très généraux qui dérivent « de la condition légale des cours d'eau et de leur destination naturelle » (1). Ils ont la faculté « d'y puiser de l'eau pour « les besoins ordinaires de la vie, d'y abreuver des « bestiaux, d'y laver du linge, d'y prendre des bains » (1). Ces facultés ne sauraient en aucune façon suffire à l'alimentation en eau potable d'une commune. Et c'est dans cette hypothèse que la déclaration d'utilité publique demandée et obtenue, recevra son maximum d'effets. Elle permettra à la commune d'abord d'acquérir par

(1) V. Picard — déjà cité — T. I p. 336.

expropriation (à défaut de la voie amiable) les terrains qui la feront devenir riveraine du cours d'eau — condition indispensable — et ensuite comme précédemment, d'acquérir des droits plus étendus que ceux reconnus aux particuliers, dans un but d'intérêt général.

Il est évident que toutes les questions relatives aux droits des communes sur les eaux d'un cours d'eau non navigable ni flottable, comme d'ailleurs sur les eaux de sources et les nappes souterraines, font naître, non seulement, quand le droit commun est appliqué, mais encore quand la déclaration d'utilité publique intervient, des contestations nombreuses entre les communes et les tiers lésés dans leurs droits en se prétendant tels. Nous nous bornerons pour le moment, à signaler simplement le fait, nous réservant de consacrer à ces questions contentieuses, un chapitre spécial qui se justifiera par l'importance même et la diversité des cas à examiner.

Nous aurions terminé nos explications sur les droits des communes vis-à-vis d'un cours d'eau non navigable ni flottable, s'il ne nous paraissait pas nécessaire de signaler une opinion émise par M. PICARD dans le tome 4 de son *Traité des Eaux* (v. p. 361-62) (1) relative à l'usage par les communes, des eaux d'une rivière non navigable ni flottable en vue de l'alimentation de ses habitants non-riverains. L'autorité considérable et d'ailleurs indiscutable, dont jouit M. PICARD dans toutes les questions relatives aux eaux, donne précisément aux avis qu'il émet un poids plus grand, et il nous a semblé, pour cette raison même, indispensable de relever ce qui, dans son ouvrage, nous semble être le résultat d'une petite lacune au moins de forme, sinon de fond.

(1) V. aussi Becquet — *Répertoire administratif* — t. XIV p. 305 — n° 1152. — L'article sur les « eaux » dans Becquet, sous la signature de M. Picard, n'est d'ailleurs que le résumé du *Traité des Eaux* du même auteur.

M. PICARD écrit en effet : « Une commune propriétaire
« d'un terrain riverain d'un cours d'eau non navigable
« ni flottable peut, comme un particulier, y pratiquer
« des prises d'eau et utiliser les eaux à leur passage pour
« un usage quelconque à charge de les rendre ensuite à
« leur cours naturel. Elle n'a pas le droit néanmoins de
« céder ces eaux à des tiers. Or les habitants qui ne sont
« pas personnellement propriétaires riverains, sont à cet
« égard des tiers. Il suit de là que la propriété de par-
« celles riveraines d'un cours d'eau confère à une ville
« le droit d'y puiser des eaux pour arroser ses rues et
« promenades à charge de restitution, *mais non celui de*
« *s'en servir pour alimenter une distribution desservant*
« *les habitants non riverains* » (1).

L'impression qui se dégage à la lecture de cet extrait nous paraît être que les communes ne pourront qu'utiliser d'une façon très restreinte les eaux d'un cours d'eau non navigable ni flottable en vue de l'alimentation de leurs habitants. En effet M. PICARD s'appuyant sur ce fait que les droits des riverains sur les eaux sont incessibles aux tiers — ce qui d'ailleurs est déjà discutable — déclare que la commune riveraine ne pourra jamais alimenter en eau potable, ceux de ses habitants qui ne seraient pas riverains, sous prétexte que ceux-ci doivent être considérés eux-mêmes comme des tiers. Pour une petite commune, cela peut ne pas avoir de grosses conséquences, mais pour une ville importante, combien, si l'on suit M. PICARD, seraient rares et peu importants les projets d'adduction des eaux prises à une rivière non navigable ni flottable ! Et d'ailleurs la pratique ne démontre-t-elle pas qu'au contraire fréquentes sont les dérivations d'eau faites par les communes aux cours d'eau non navigables

(1) Cette citation a été empruntée à Becquet — *Rép. adminst.* « Eau », t. XIV, p. 305. — L'on sait que l'article « Eau » a pour auteur M. Picard. Nous avons préféré citer M. Picard à cet endroit plutôt que dans son *Traité des Eaux* (t. 4 — p. 361 — 62) car sa pensée, plus résumée, y est par suite plus clairement exposée.

ni flottables en vue de l'alimentation de *tous* leurs habitants.

C'est que M. PICARD — et c'est là qu'à notre sens réside la lacune de son texte — a omis d'ajouter que le principe qu'il venait de poser ne pouvait s'appliquer dès lors que la déclaration d'utilité publique était intervenue. Quel est en effet le but essentiel de cette déclaration ? Nous l'avons déjà constaté à plusieurs reprises ; elle fait tomber au profit de la commune les obstacles qui entravent le droit des particuliers et lui permet, dans un intérêt public, de ne pas tenir compte de servitudes ou d'exceptions qui seraient à bon droit opposables à des particuliers. Partant de ce principe et l'appliquant au cas qui nous occupe, la déclaration d'utilité publique va précisément avoir pour effet de libérer la commune de l'obligation de restituer les eaux à la sortie de son fonds et de lui permettre d'en détourner une fraction notable — voire même la totalité — pour alimenter tous ses habitants qui représentent cette collectivité dont les intérêts doivent primer ceux des particuliers (co-riverains en l'espèce).

Il eut donc été nécessaire, à notre avis que M. PICARD complétât son opinion en indiquant, immédiatement après l'avoir émise, que la défense faite à la commune d'alimenter ses habitants non-riverains ne pouvait exister qu'à *défaut de déclaration d'utilité publique*. L'absence de cette réserve chez M. PICARD, fait que l'on est induit à tirer — si l'on ne complète pas de soi-même le texte — une conséquence tout à fait inexacte d'un principe vrai, si l'on s'en tient au droit commun, tel que l'a établi l'art 644 du Code Civil.

Et même, poussant plus à fond la discussion, on peut se demander s'il est bien exact, en thèse générale, que les habitants d'une commune, qui agit en vue d'établir un service public quelconque (eau, éclairage, assainissement, etc.) doivent être considérés, par rapport à cette commune comme de simples tiers et ne peuvent jouir que des droits qui lui appartiennent « ut singuli » comme

le prétend M. PICARD ? Celà nous paraît au moins douteux et nous croyons qu'il est possible de soutenir, au contraire, que la commune, dès lors qu'elle agit comme représentant la collectivité de ses habitants (et non comme gérant son domaine privé par exemple) en vue d'établir un service public qui doit profiter à *tous*, représente *tous* ses habitants, sans distinction de leurs intérêts ou de leurs droits particuliers. En d'autres termes, la commune, dans un cas pareil, ne doit pas être considérée par opposition avec telle ou telle fraction de ses habitants, mais bien comme étant une entité ayant un seul et unique droit, qui est constitué par la masse des intérêts particuliers qu'elle représente et qu'elle a absorbés en quelque sorte en elle, et cela avant même que la déclaration d'utilité publique intervienne.

Si l'on revient à l'hypothèse de M. PICARD, ce n'est selon nous, que par rapport aux tiers non intéressés à l'entreprise d'intérêt général que la commune doit être considérée, au point de vue de l'utilité publique et des droits à faire tomber, mais non par rapport à ses habitants, bénéficiaires de l'œuvre commune dont elle représente tous les droits.

En résumé, quand une commune a l'intention de dériver de l'eau d'une rivière non navigable ni flottable, il n'y a pas, à notre sens — avant même que la nécessité de déclaration d'utilité publique ne soit envisagée — en présence, comme on pourrait le croire en lisant M. PICARD, trois parties, savoir : la commune riveraine, les habitants intéressés non riverains et les tiers d'aval riverains non intéressés ; mais bien deux seulement : la commune se proposant de créer un service dans l'intérêt de tous et les tiers d'aval riverains non intéressés. La commune, croyons-nous, englobe les droits de tous ses habitants riverains ou non riverains, par le simple fait qu'ils sont directement intéressés au service public projeté.

Cela n'empêche pas, naturellement, la déclaration

d'utilité publique d'être nécessaire pour exonérer la commune de l'obligation de restituer les eaux à la sortie de son fonds, mais cette notion d'utilité publique, voulons-nous dire, n'est pas indispensable, pour qu'une commune puisse alimenter *tous* ses habitants au moyen d'une eau potable prise à un cours d'eau non navigable ni flottable.

SECTION IV

Cours d'eau navigables et flottables

Le cours d'eau dans lequel la commune veut puiser l'eau destinée à alimenter ses habitants, peut être classé dans cette catégorie que le Code Civil a appelé « navigables et flottables ». C'est alors presque toujours une rivière ou un fleuve important, et si la commune trouvera certainement par ce moyen, abondance et continuité de l'élément qu'elle recherche, il lui sera nécessaire, par contre d'avoir recours à des précautions d'hygiène nombreuses pour rendre « potable » une eau qui, étant donné sa provenance, ne peut l'être d'elle-même. C'est surtout dans ce cas-là que des appareils de filtrage et d'épuration doivent être prévus.

Nous l'avons vu déjà (v. *supra* p. 27) l'art 538 du Code Civil a rangé les cours d'eau navigables et flottables, dans les dépendances du domaine public et la loi du 8 avril 1898 a estimé nécessaire de consacrer une fois encore ce principe. Son art. 34 stipule en effet que : « Les fleuves et les rivières navigables ou flottables avec « bateaux, trains ou radeaux, font partie du domaine « public, depuis le point où ils commencent à être navigables ou flottables jusqu'à leur embouchure »

Deux conséquences dérivent de cette incorporation des cours d'eau navigables et flottables au domaine public : 1) une conséquence juridique d'ordre général : 2) une conséquence pratique, qui intéresse strictement notre sujet.

1) *Conséquence juridique générale.* — Les cours d'eau navigables et flottables, faisant partie du domaine public seront inaliénables et imprescriptibles. Ce n'est que l'application du principe général qui régit toute la domanialité publique ; il nous paraît superflu d'y insister.

2) *Conséquence pratique particulière.* — Puisqu'il n'est pas possible d'acquérir la propriété d'un cours d'eau navigable et flottable, ni d'en prescrire l'usage, comment dès lors une commune, qui cependant désirera se procurer de l'eau d'alimentation par ce moyen, va-t-elle pouvoir y parvenir ? Il ne saurait être question en cette espèce d'acquisition pas plus par voie amiable que par expropriation et l'utilité publique particulière de la commune, doit s'incliner à son tour devant l'utilité publique générale qui a motivé les règles concernant le domaine public.

L'Etat ne peut donc consentir qu'à des autorisations s'il juge que les intérêts généraux, dont il a la garde, ne seront pas lésés. C'est d'ailleurs ce qu'a décidé la loi du 8 avril 1898 dont les art. 41 et 43 sont ainsi conçus :

Art. 41. — « Les Préfets statuent, après enquête et sur « l'avis des Ingénieurs et sauf recours au Ministre, sur « les demandes ayant pour objet de faire des prises d'eau « au moyen des machines, lorsqu'il est constaté que, eu « égard au volume des cours d'eau, elles n'auront pas « pour effet d'en altérer le régime. »

Art. 43. — « Toutes autres autorisations ne peuvent « être accordées que par décrets rendus, après enquête, « sur l'avis du Conseil d'Etat. »

Ces règles qui ont été établies pour les particuliers sont bien entendu applicables aux communes qui, nous l'avons vu, sont soumises au droit commun, sauf les restrictions nécessitées par l'utilité publique qui, ici, n'a pas à intervenir.

L'obtention des concessions d'eau dans les rivières navigables et flottables est subordonné à diverses condi-

tions et à l'accomplissement de formalités que nous examinerons dans un chapitre ultérieur, quand nous nous occuperons des divers dossiers, que les communes peuvent avoir à constituer en vue de réaliser leur projet d'alimentation en eau potable.

Il nous paraît cependant nécessaire d'indiquer, dès à présent, que les autorisations ou concessions données par l'Etat sur les cours d'eau navigables et flottables, sont toujours précaires et révocables. L'art. 45 de la loi du 8 avril 1898, le déclare expressément : « Les prises « d'eau et autres établissements créés sur les cours d'eau « navigables et flottables même avec autorisation, peuvent toujours être modifiés et supprimés. » C'est là une conséquence normale de l'inaliénabilité et de l'imprescriptibilité du domaine public ; les autorisations données par l'administration, ne sont en effet, que de pures faveurs et l'on conçoit qu'elles puissent être retirées purement et simplement. Encore faut-il, bien entendu, que le retrait soit justifié par une raison d'ordre public et ne soit pas simplement le résultat de l'arbitraire.

Le caractère « précaire et révocable » des autorisations dont il s'agit, va avoir pour les communes, une conséquence heureuse. En effet, chaque fois que celles-ci auront besoin de prendre de l'eau pour leur alimentation, en un point du cours d'eau navigable ou flottable, déjà concédé à un particulier, il n'est pas douteux que les pouvoirs publics, usant de leur faculté de révocation, retireront au particulier, son autorisation, pour la céder à la commune. Et l'administration, pour agir ainsi, se basera sur ce fait que l'alimentation en eau des communes, est un service public et qu'il doit primer tous les intérêts privés : point de vue dont la légitimité est incontestable.

Signalons à ce propos, sans y insister, car nous y reviendrons dans l'étude spéciale que nous consacrerons au contentieux de ces questions, que les particuliers peuvent avoir des droits sur les eaux d'une rivière navigable ou flottable : ce sont les droits qu'ils auraient acquis anté-

rieurement à l'édit de Moulins de 1566 (1) ou par une vente nationale; dans ce cas la commune sera tenue de leur verser une indemnité. Ces mêmes droits d'ailleurs pourraient parfaitement être invoqués par la commune elle-même; s'ils sont reconnus véritables, ils lui permettront d'être affranchie de la condition de précarité de la concession.

Nous avons indiqué au début des présentes explications qu'en matière de prise d'eau dans les cours d'eau navigables et flottables, il ne saurait être question de déclaration d'utilité publique, puisque nul ne pourrait se prévaloir de droits sur ces eaux. Il est évident que cette observation ne s'applique pas aux terrains nécessaires à ce qu'on appelle en termes techniques, « l'assiette des travaux ». Si la commune ne pouvait obtenir par voie amiable, la concession de ces terrains, il lui faudra nécessairement, comme dans les cas précédents, recourir à l'expropriation et, pour cela, avoir obtenu au préalable, un décret déclarant d'utilité publique, les travaux à accomplir.

APPENDICE

Eaux pluviales

Il est — on l'a sans doute remarqué — une hypothèse, que nous avons omis de signaler, en examinant les différents modes auxquels la commune peut songer pour s'approvisionner en eau potable : c'est celle des eaux de pluie.

(1) L'édit de Moulins de février 1566 (Charles IX) est le premier texte qui ait établi formellement le principe de l'inaliénabilité des biens du domaine royal devenu depuis, le domaine public.

C'est à dessein, en effet, que nous n'avons pas cru devoir consacrer des développements spéciaux à l'examen de ce cas particulier.

Ce n'est pas que les eaux de pluie ne présentent, par la facilité avec laquelle on peut les recueillir et souvent même par la pureté chimique, parfois plus grande que celle des sources ou des rivières, de sérieux avantages, au point de vue de l'alimentation des hommes.

Mais si ces eaux présentent des avantages, les inconvénients qu'il peut y avoir à les utiliser, les dépassent de beaucoup.

En effet, une qualité qui manque toujours aux eaux pluviales — qualité indispensable en matière d'alimentation des communes — c'est la continuité. Il est absolument impossible de prévoir à l'avance, le volume d'eau qui tombera du ciel en un temps donné de sécheresse un peu persistante.

De plus, il sera toujours difficile de se procurer en un même point, une grande quantité, de ces eaux pluviales. Si on les recueille dans des réservoirs, comme, sauf des cas exceptionnels, il sera impossible de les renouveler, elles se pollueront rapidement et deviendront impropres à la boisson.

Pour tous ces motifs, que nous nous contentons d'énumérer, on peut dire que les eaux de pluie ne peuvent servir « qu'à des alimentations très restreintes, celles « d'une maison, d'une ferme, d'un petit groupe d'habitations, par exemple, elles ne sauraient être la base « d'une alimentation d'eau publique de quelque importance » (1).

Dans ces conditions et comme nous nous sommes proposés avant tout dans ce travail, d'exposer les questions qui peuvent se présenter à propos de l'alimenta-

(1) V. Bechmann. — *Encyclopédie des Travaux publics*. Paris 1888. — p. 31.

tion en eau potable des communes, à un point de vue essentiellement pratique, il nous a paru inutile de retenir le cas des eaux pluviales, puisque, nous croyons l'avoir démontré, c'est une hypothèse, qui ne se rencontre pour ainsi dire pas en fait.

CHAPITRE II

De la déclaration d'utilité publique

L'idée générale qui nous paraît se dégager de l'exposé que nous venons de faire des droits des communes sur les eaux de diverses catégories où elles pourront prendre l'élément nécessaire à l'alimentation de leurs habitants est que, bien que la législation ait donné à ces communes les mêmes droits qu'aux particuliers, ces droits sont dans la plupart des cas, tout à fait insuffisants pour leur permettre de disposer librement des eaux destinées à fournir le service public d'alimentation. C'est qu'en effet, nous l'avons vu, le Code Civil et la loi du 8 avril 1898, n'ont eu pour but que de régler les rapports juridiques qui existent entre des particuliers ; ces deux monuments de droit ont dû tenir compte de la situation de chacun et faire une part équitable et aussi égale que possible, à tous ceux qui, par la situation de fait de leurs fonds, se trouvaient avoir intérêt à user de cet élément primordial de la vie matérielle et économique que constitue l'eau. C'est pourquoi, pour les sources par exemple, en même temps que le Code Civil et la loi de 1898 reconnaissaient un droit formel de propriété sur les eaux au possesseur du fond d'émergence, ils ont établi pour restreindre l'usage de ce droit, les servitudes légales que nous avons examinées au profit des usagers inférieurs. Il n'eut pas été possible en effet que l'exercice du droit de propriété, s'il avait été laissé entier, ait eu pour conséquence de priver complètement d'une richesse naturelle aussi importante, ceux auxquels leur situation de riverain d'aval donnaient des droits incontestables. C'est également dans le même esprit que la loi de 1898 a réglementé l'usage des eaux non navigables ni flottables de façon à ce que tous les riverains puissent en jouir également.

Mais ce qui est possible et même indispensable dans

les rapports des particuliers vis-à-vis les uns des autres, devient inacceptable dès lors qu'une collectivité juridique (Etat, Département ou Commune) entre en cause. Dans ce cas, ainsi que le fait fort à propos remarquer M. BERTHELEMY, « forcément le droit civil se déforme « quand l'un des individus s'appelle : tout le monde » (1).

Tandis en effet que l'on ne se trouvait avec le Code Civil qu'en face de deux individus, voici que maintenant il y a en présence, d'un côté un individu ayant des droits — garantis par des textes, sans doute — et de l'autre une masse importante d'individus, vivant en commun et ayant par suite des besoins infiniment plus considérables et plus immédiats que ceux d'un particulier. La balance n'est désormais plus égale et, puisque les besoins d'une partie sont beaucoup plus importants, que ceux de l'autre, il faudra nécessairement que les droits qui lui permettront de les satisfaire, soient beaucoup plus étendus. Dès lors naîtra ce que le législateur a appelé « l'utilité publique », qui n'est pas autre chose que la détermination et la consécration des droits collectifs résultant des besoins normaux d'une agglomération d'hommes légalement constituée.

Une fois déclarée (et nous verrons combien les pouvoirs publics ont entouré cette déclaration, de formalités précises, parfois même minutieuses, qui se justifient par l'importance considérable des facultés accordées), une fois déclarée, disons-nous, cette utilité publique, va permettre à la collectivité qui en est bénéficiaire — la commune par exemple — de dominer pour ainsi dire, les intérêts et les droits privés. Les lois civiles qui régissent les particuliers vont tomber devant le nouveau droit collectif reconnu et la commune pourra alors en toute liberté, exécuter le travail qu'elle a projeté pour le plus grand bien de ses habitants qui lui ont confié leurs intérêts communs. D'ailleurs les particuliers seront dédom-

(1) Berthelemy. — *Traité élément. de Droit administratif*, 3^e édition, p. 545.

magés de l'éviction de leurs droits. L'utilité publique n'est pas en effet, « le fait du prince » et ils récupéreront sous forme d'indemnité pécuniaire ou toute autre, la perte qu'ils auront été contraints de subir ; c'est le grand principe de justice qu'a posé l'art. 545 du Code Civil ; c'est le contrepoids nécessaire du droit des collectivités.

Cette notion d'utilité publique déclarée pour faire fléchir les intérêts des particuliers devant les intérêts généraux trouve, selon nous, une de ses applications les plus importantes et les plus justifiées dans le cas qui nous occupe, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de l'alimentation en eau potable des communes.

Parmi les services publics de plus en plus nombreux auxquels les communes doivent pourvoir, il n'y en a peut-être pas un, en effet, qui présente à un plus haut degré, le caractère d'intérêt général, que l'alimentation en eau potable, des habitants. Une commune sans eau propre à la boisson ou insuffisamment hygiénique, non seulement ne peut plus prospérer, mais ne peut même plus continuer à vivre ; elle est en effet à la merci des maladies épidémiques les plus dangereuses, et le législateur moderne s'est tellement rendu compte de cette situation qu'il a eu soin de prévoir un ensemble de mesures coercitives, pour forcer la main aux communes qui, par négligence ou mauvais vouloir, n'auraient pas d'elles-mêmes pourvu à l'alimentation en eau potable de leurs habitants, quand il a été démontré que son insuffisance est la cause d'un accroissement de mortalité. Nous étudierons d'ailleurs ce point particulier avec quelque détail quand le moment en sera venu.

Le Code Civil, d'ailleurs, complété, par la loi du 8 avril 1898, avait bien senti déjà, d'une manière générale, toute l'importance de cette question. N'avons-nous pas vu en effet qu'il a édicté une servitude légale spéciale dans le 3^e paragraphe de son art. 642, qui a précisément pour but d'empêcher le propriétaire d'une source, de disposer de ses eaux à sa guise quand elles sont nécessaires « aux habitants d'une commune, d'un village ou

d'un hameau » ? C'est bien parce que les rédacteurs du Code s'étaient rendus un compte exact des graves inconvénients qui pouvaient résulter pour une collectivité d'un manque d'eau, qu'ils ont pris cette mesure de protection. Et dans leur esprit, la notion d'intérêt public était tellement certaine qu'ils ont eu soin de sanctionner par un droit à indemnité, la quasi expropriation dont ils venaient de frapper le propriétaire de la source. Et, on le sait, les droits des particuliers ne se résolvent en indemnité que devant une utilité publique dûment constatée.

Il nous paraît inutile d'insister plus longtemps sur le caractère incontestable d'utilité publique que revêtent les travaux ayant pour but d'approvisionner une commune en eau potable. C'est là un fait presque hors de discussion, et c'est un principe général en la matière

Au reste, l'indication des cas où la déclaration d'utilité publique sera nécessaire par comparaison avec ceux où elle pourrait ne pas l'être fournira la preuve matérielle et décisive de ce que nous avons avancé dans les observations qui précèdent. Cette indication, c'est la loi elle-même — que nous connaissons déjà, Code Civil et loi du 8 avril 1898 — qui nous en fournira les éléments. Nous ne prétendons nullement revenir sur les questions que nous avons traitées dans le précédent chapitre. Nous nous bornerons donc à une simple énumération, sans commentaires : 1) des cas — très rares -- où la déclaration d'utilité publique ne serait pas indispensable ; 2) des cas — c'est la grande généralité — où elle l'est. A ce propos, nous verrons comment même, les circulaires ministérielles, postérieures à 1898, s'inspirant des idées actuelles de plus en plus portées vers l'extension des droits des collectivités ont singulièrement étendu les cas de déclaration d'utilité publique en l'espèce qui nous occupe. Nous constaterons que, peu juridiquement d'ailleurs, il faut le reconnaître, mais dans un but pratique excellent, elles ont rendu nécessaire cette déclaration, lors même que les déductions logiques, tirées de l'examen de la loi, ne conduisaient pas à la prescrire. Enfin, une

fois que nous aurons ainsi essayé de reconnaître bien nettement quand la commune devra se soucier d'obtenir cette déclaration et quand au contraire ce sera inutile, nous examinerons en lui-même cet acte du pouvoir exécutif qu'est la déclaration d'utilité publique, envisagée, cela va de soi, non pas en général, mais bien, ce qui est notre sujet même, en tant qu'elle se rapporte à un projet d'alimentation en eau potable d'une commune.

SECTION PREMIÈRE

Des cas où la déclaration d'utilité publique est nécessaire et des cas où elle ne l'est pas.

I. — Quand la déclaration publique n'est-elle pas nécessaire ? — Nous commencerons par éliminer rapidement les cas où la commune serait suffisamment armée par la loi pour pouvoir exécuter ses travaux d'adduction d'eau sans avoir recours à la déclaration d'utilité publique. Nous savons que ce sont là des hypothèses déjà exceptionnelles en théorie ; pratiquement elles le sont encore bien davantage ; nous serons donc très brefs à leur sujet. Nous examinerons les cas, comme dans le chapitre précédent, en supposant que la commune se trouve en présence d'une source, d'une nappe souterraine, d'un cours non navigable ni flottable ou d'un cours d'eau navigable.

a) *Sources.* — La déclaration d'utilité publique ne serait pas nécessaire :

1°. Si la source et le fonds sur lequel elle prend naissance appartiennent à la commune et que les travaux d'art nécessaires à l'amenée des eaux n'empruntent également que des terrains communaux. C'est le principe général et l'application du § 1 de l'art. 642 (nouveau) du Code Civil ;

2° Si les propriétaires des fonds inférieurs n'ont pas, sur le fonds où jaillit la source (appartenant à la commune), fait et terminé depuis plus de 30 ans, des ouvrages permanents et apparents destinés à utiliser les eaux ou à en faciliter le passage dans leur propriété. (Application du § de l'art. 642 (nouveau) du Code Civil).

Il est évident, « a contrario », que si la prescription trentenaire n'est pas atteinte ou a été interrompue, la commune n'aurait pas besoin de la déclaration d'utilité publique pour capter ou dériver la source, nonobstant les travaux qu'avaient pu effectuer sur les fonds d'urgence, les propriétaires de la source. Ce n'est là qu'une conséquence des règles générales de la prescription extinctive.

2° Si la source (et le fonds d'origine) appartenant à la commune ne donne pas naissance à un cours d'eau offrant les caractères d'eau publique et courante. (Application de l'art. 643 (nouveau) du Code Civil).

Ces cas sont ceux qui se dégagent de l'examen de la législation actuelle en la matière. Rappelons qu'avant la loi du 8 avril 1898, le fait de savoir si la source donnait naissance à des eaux publiques et courantes n'était pas envisagé ; c'est une innovation de la dite loi. Il suffisait donc que la commune remplit les conditions prévues dans l'hypothèse (1°) ci-dessus exposée, pour que la déclaration d'utilité publique ne fut pas nécessaire.

Par contre, avant la loi de 1898, si les propriétaires des fonds inférieurs avaient fait et terminé « des travaux « apparents destinés à faciliter la chute et le cours de « l'eau dans la propriété » (art. 642 ancien du Code Civil) et quand bien même les dits travaux n'auraient pas été faits sur le fonds où jaillit la source, comme le veut actuellement la loi de 1898, la commune pouvait ne pas être admise à détourner les eaux sans déclaration d'utilité publique. Nous disons « pouvait » car nous l'avons signalé déjà (v. *supra* ch. I p. 9) cette question

du point où devaient avoir été effectués les travaux pour que la servitude du fonds d'émergence puisse naître était extrêmement controversée : doctrine et jurisprudence ayant une opinion tout à fait divergente. Aujourd'hui plus de discussion possible, l'art. 642 (2^e) veut que les travaux aient été effectués « sur le fonds même ou jaillit la source ». Hors ce cas très nettement déterminé, il n'y a pas de servitude opposable au propriétaire du fonds, donc pour la commune pas de droits à faire tomber.

b) *Nappes souterraines. — Fouilles.* — Si l'on s'en tient aux seuls termes des art. 544 et 552 du Code Civil, on peut dire que la déclaration d'utilité publique, ne serait pas nécessaire :

Si le fonds dans lequel les fouilles sont pratiquées en vue d'atteindre la nappe souterraine et les fonds qu'il faut occuper pour les travaux d'adduction appartiennent à la commune.

Nous nous hâtons d'indiquer cependant que c'est là un cas purement théorique. Nous verrons, en effet, plus loin qu'une circulaire récente du Ministre de l'Agriculture a réglé d'une façon différente, la solution pratique de cette hypothèse.

c) *Cours d'eau non navigables ni flottables.* — Nous avons vu précédemment que le Code Civil et la loi du 8 avril 1898 n'avaient pas statué sur la question de la propriété des eaux d'un cours d'eau non navigable ni flottable qui sont considérées comme « res nullius ». Les propriétaires riverains n'ont sur elles qu'un droit d'usage, et sont soumis à l'obligation de les restituer à la sortie de leurs fonds. Par conséquent pour permettre à une commune de se servir des eaux de cette catégorie pour l'alimentation de ses habitants, une déclaration d'utilité publique sera *toujours nécessaire* ; le seul droit commun, serait dans ce cas, non seulement insuffisant pour elle, mais même lui interdirait comme aux particuliers d'en user pour un service d'alimentation.

d) *Cours d'eau navigables et flottables*. — Il ne saurait être question ici de déclaration d'utilité publique puisque, nous le savons, les cours d'eau de cette catégorie, faisant partie du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles. L'objet même de la déclaration d'utilité publique — qui est de faire tomber des droits de propriété ou des servitudes grevant ce droit — n'existe pas dans cette hypothèse, puisqu'il n'y a pas de propriété. C'est l'Etat, au nom de l'intérêt général du pays tout entier, qui s'est réservé la libre disposition des cours d'eau navigables et flottables. C'est lui qui accordera — dans les formes et sous les conditions que nous verrons — aux communes comme aux particuliers, des concessions toujours précaires et révocables qui permettront aux intérêts collectifs des agglomérations de se concilier avec les intérêts encore plus vastes et plus généraux de l'Etat qui en a la charge.

II. — Quand la déclaration d'utilité publique est-elle nécessaire? — C'est le cas de beaucoup le plus fréquent, et, comme nous l'avons dit, la règle générale en notre matière. L'examen du Code Civil et de la loi de 1898 d'une part et de l'autre un raisonnement *a contrario* portant sur chacune des hypothèses que nous venons d'examiner, nous permettront de déterminer exactement quand la nécessité de la déclaration d'utilité publique s'imposera à la commune pour exécuter son projet d'adduction d'eau potable (1).

Mais ici un fait plus particulier est à noter. Ce n'est

(1) La méthode d'exposition que nous avons adoptée, pour la partie de notre sujet que nous traitons actuellement, paraîtra peut-être un peu longue et susceptible d'entraîner des redites. Nous ne nous en dissimulons pas l'imperfection, mais nous avons pensé qu'en une matière aussi délicate et aussi embrouillée, la clarté devait être notre première préoccupation : c'est pour ce motif que nous n'hésitons pas parfois à revenir très brièvement d'ailleurs sur des notions déjà connues, de façon à dégager nettement l'enchaînement des idées.

pas seulement l'examen de la loi qui nous amènera à cette détermination. Au point de vue théorique ce serait bien suffisant en effet. Cependant, ainsi que nous le faisons remarquer dans les observations d'ordre général présentées au début de ce chapitre, des circulaires ministérielles sont venues s'ajouter à la loi et ont singulièrement étendu la nécessité de la déclaration d'utilité publique en vue de la réalisation d'un projet d'alimentation en eau potable d'une commune.

Il en est souvent ainsi dans la pratique administrative française, et l'on peut dire que la circulaire ministérielle, qui n'a au point de vue juridique pur, qu'une simple valeur interprétative et qui n'est que l'expression d'une opinion, sans doute des plus autorisées, mais, somme toute d'une simple opinion, est le premier échelon d'une réforme reconnue nécessaire en fait. Les cas pratiques se présentent d'abord : les lois existantes ne suffiraient pas à les résoudre ; une circulaire intervient ; une ou plusieurs autres la modifient et la complètent jusqu'au moment où cette espèce de « coutume » administrative est consacrée par une loi d'Etat. C'est ce qui est arrivé en matière d'adduction d'eau. On s'est aperçu que la loi ne donnait pas la solution de toutes les difficultés, et les ministères compétents ont tenu à édicter des règles supplétives qui, en pratique, permettront aux communes de ne s'engager dans la réalisation de leurs projets d'alimentation d'eau potable qu'en toute connaissance de cause, et après avoir résolu tous les problèmes juridiques qui se posaient à elles.

Ce procédé de l'interprétation de la loi par les circulaires ministérielles, interprétation qui va jusques à poser des règles dépassant cette loi même, est excellent en pratique, en ce sens qu'il constitue une simplification.

Au point de vue juridique, il nous semble présenter de graves inconvénients et nous nous demandons jusqu'à quel point un tiers qui se verrait, soit exproprié, soit dépouillé de ses droits sur les eaux en vertu d'une déclaration d'utilité publique prise en conformité des circu-

lares dont nous parlons, alors que la loi pure ne ferait pas ressortir la nécessité absolue de cette déclaration, ne serait pas fondé à attaquer pour excès de pouvoir un tel acte déclaratif d'utilité publique. L'utilité publique ne doit, théoriquement du moins, constituer qu'une exception et se limiter à des cas déterminés par des textes législatifs précis. En les dépassant dans ses circulaires, le Ministre compétent n'excède-t-il pas ses pouvoirs, encore qu'il fasse une bonne besogne pratique ? Il nous semble bien que l'on doive répondre par l'affirmative, si l'on s'en tient uniquement aux principes généraux de l'utilité publique. A notre connaissance, jamais le problème n'a été posé — de la façon où nous l'envisageons du moins — devant le Conseil d'Etat ; s'il l'est jamais, cette haute assemblée, pour repousser l'excès de pouvoir, sera, nous le pensons, obligée à son tour de donner une extension nouvelle à l'idée d'utilité publique et de déclarer que cette notion peut fort bien résulter des nécessités pratiques, alors même qu'elle ne découlerait pas strictement des lois existantes.

On pourra bien objecter que les circulaires ministérielles n'ont pas été faites pour les particuliers, mais sont au contraire adressées par le Ministre aux Préfets afin de leur indiquer les conditions auxquelles ils doivent subordonner leur autorisation pour les travaux entrepris par les communes. La question, selon nous, n'en reste pas moins entière cependant, car le fait d'imposer dans le cas qui nous occupe, la déclaration d'utilité publique aux communes (alors qu'elle ne ressort pas des nécessités de la loi) pour qu'elles puissent être autorisées à exécuter leurs travaux, constitue précisément ce qui nous semble être une interprétation trop large des textes législatifs précis.

Cette digression nous a paru nécessaire avant de procéder à l'énumération un peu sèche des cas où la déclaration d'utilité publique s'imposera aux communes. Nous allons en effet exposer toutes les hypothèses qui se rencontrent non seulement en théorie, mais en *pratique*

et il eut été, nous semble-t-il, plus difficile de comprendre le rôle exact joué en la matière, par les Circulaires ministérielles que nous allons signaler, si nous n'avions pris soin d'expliquer tout d'abord les raisons de leur présence.

Cette observation préliminaire une fois faite, nous pouvons établir que la déclaration d'utilité publique sera nécessaire pour la commune en vue de l'alimentation en eau potable de ses habitants, dans les cas suivants :

I. — *Sources.* — 1) Quand la source ou le fonds sur lequel elle surgit, n'appartiennent pas à la commune, et que leur acquisition par voie amiable n'a pu aboutir. C'est l'application pure et simple du droit commun en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique.

2) Quand la source et son fonds appartenant à la commune, il est nécessaire d'acquérir les terrains intermédiaires qui serviront à l'assiette des travaux, la voie amiable ayant échoué. Ce cas n'est que la suite naturelle du cas précédent.

3) Quand les propriétaires des fonds inférieurs ont fait et terminé, depuis plus de trente ans, sur le fonds où jaillit la source, des ouvrages permanents et apparents destinés à utiliser les eaux ou à en faciliter le passage dans leur propriété (art. 642 § 2 du Code Civil tel que l'a modifié la loi 8 Avril 1898), si, bien entendu, aucune entente amiable n'a pu intervenir entre la commune et les particuliers.

Nous croyons utile de dire ici quelques mots de ce qu'on doit entendre par « ouvrages apparents et permanents ». Le principe général consacré par les auteurs et la jurisprudence est que ces caractères sont acquis quand les travaux révèlent chez le propriétaire du fonds inférieur qui les a effectués sur le fonds où jaillit la source « l'intention formelle et non interrompue pendant 30 ans « de recueillir les eaux sur le fonds supérieur pour les

« amener dans sa terre » (1). Il est évident que l'application de cette idée sera surtout une question d'espèces ; elles se sont présentées nombreuses devant les tribunaux judiciaires depuis le Code Civil qui, on le sait, contenait dans son ancien art. 642, la même servitude, indiquée, seulement d'une façon moins précise. Les arrêts qui ont sanctionné les débats auxquels elles avaient donné lieu permettent de dégager le principe que nous venons de formuler ; il nous paraît suffisant pour ne pas allonger inutilement ces explications de renvoyer à ceux d'entre eux qui nous semblent les plus typiques (2).

4) Quand la source appartenant à la commune, donne naissance, dès la sortie du fonds d'émergence, à des eaux « publiques et courantes » (nonobstant toute prescription). C'est l'innovation réalisée par la loi du 8 avril 1898 qui a modifié l'art. 643 du Code Civil,

Nous nous sommes suffisamment étendu, au ch. I sur cette servitude nouvelle imposée par la loi au propriétaire de la source pour qu'il soit nécessaire d'y revenir (v. *supra*, p. 12-13).

Notons cependant, en passant, qu'une circulaire du Ministre de l'Agriculture du 20 Juin 1904 (3) « décide que « les caractères auxquels on peut reconnaître, en s'inspirant de la loi de 1898 qu'une source donne naissance « à une eau publique et courante, résultent *des faits*. « Lorsqu'un cours d'eau est formé par la réunion de filets « provenant de différentes sources, il paraît rationnel « et conforme à l'esprit de la législation d'exiger une « déclaration d'utilité publique pour la dérivation d'une « ou plusieurs de ces sources, si le détournement doit

(1) Voir Bougault — déjà cité p. 30 et Tourteauville — déjà cité p. 303.

(2) Voir Bordeaux — 5 juillet 1873 — Dalloz — *Servitudes* — n° 153, Cass. Req. 27 janvier 1845 — Dalloz D — 45 — 1 — 145 — Montpellier, 20 Mai 1846 — D — 46 — 2 — 190 — Pau 23 janvier 1889 — D — 1889 — 2 — 291 — Cass. Civ. rejet 9 novembre 1898 — D — 99 — I 165 — etc., etc.

(3) *Bulletin du Ministère de l'Agriculture*, fascicule 30, p. 74.

« avoir pour effet de modifier le régime du cours d'eau alimenté. Un récent arrêt de la Cour de Cassation (v. Février 1903 — affaire Reypal et Sicre) est en concordance avec cette théorie. » Ce document est assez net pour qu'il soit utile d'y ajouter un commentaire.

5) Quand, sur l'ensemble des eaux de la source à détourner ou à capter, il devrait en être réservé une partie pour l'usage d'une population à laquelle elle serait nécessaire en vertu de l'art. 642 (nouveau), § 3 du Code Civil.

Ce cas prévoit en somme l'hypothèse où deux communes se servent d'une eau de même origine en vue de leur alimentation. L'une a déjà des droits acquis en vertu de l'art. 642 (3°) du Code Civil, mais la totalité des eaux de la source ne lui est pas nécessaire ; l'autre n'a pas encore de service d'eau potable ou celui qu'elle a est devenu insuffisant, et elle est obligée de s'adresser à la même source que sa voisine. Comme cette dernière, a de par la loi, un droit absolu à l'usage de la totalité des eaux de la source, il est naturel, dès lors, que, pour que cet usage subisse une restriction au profit de l'autre commune, une déclaration d'utilité publique intervienne, sans quoi il ne serait pas possible à cette dernière de dériver ou de capter le moindre millimètre cube des eaux de la source dont il s'agit ; toujours en vertu de ce principe que les communes sont soumises aux mêmes obligations que les particuliers et qu'il faut que l'utilité publique soit bien établie pour qu'elles puissent s'y dérober. D'ailleurs, s'il était démontré par les enquêtes, que la totalité de l'eau de la source, était nécessaire à la commune qui peut se prévaloir de la servitude de l'art 642 (3°) il ne nous semble pas douteux qu'aucune déclaration d'utilité publique ne pourrait être accordée à une autre commune ; celle-ci devrait diriger ses recherches en vue de s'alimenter en eau potable, d'un autre côté.

Ce ne sont là que des conséquences du principe posé par le législateur dans l'art. 642 (3°) ; une circulaire du Ministre de l'Agriculture du 5 août 1908 aux Préfets confirme d'ailleurs ce point de vue et ajoute : « Les formalités à poursuivre pour la déclaration d'utilité publique, permettront en effet de régler en toute connaissance de cause, le droit des divers intéressés en présence et éviteront toutes difficultés ultérieures pour l'emploi des eaux. » C'est l'exposé du côté pratique de cette question.

La déclaration d'utilité publique s'imposerait de la même façon si le débit de la source à capter devait être réparti entre plusieurs communes pour leur alimentation, en supposant qu'aucune d'elles n'ait acquis des droits spéciaux, en vertu de l'art. 642 (3°) du Code Civil. Ce point est nettement visé également dans la circulaire précitée du 5 Août 1908.

On le voit, toutes les hypothèses que nous venons d'examiner concernant la déclaration d'utilité publique, pour le détournement ou la captation d'une source en vue de l'alimentation en eau potable d'une commune, ne sont que des conséquences tirées de l'examen de la loi qui a restreint les droits du propriétaire de la source.

Théoriquement ces hypothèses devraient se borner là, mais c'est alors qu'interviennent les circulaires ministérielles qui vont, ainsi que nous l'avons exposé plus haut, donner une extension beaucoup plus grande à la notion d'utilité publique et la faire sortir des limites qui lui étaient normalement assignées par la loi elle-même.

Nous allons indiquer, en ce qui concerne les sources, de quelle façon ces circulaires ont prévu la nécessité de la déclaration d'utilité publique.

Le premier texte qui, à notre connaissance, a commencé à donner cette orientation nouvelle, est la circulaire du Ministre de l'Agriculture du 20 Juin 1904 intitulée « Instruction relatives à la dérivation des eaux de « sources » ; nous avons déjà eu l'occasion de la citer (v. *supra* p. 54). Après avoir rappelé quel est le régime légal des eaux de sources depuis la loi du 8 Avril 1898 et avoir fait ressortir combien le propriétaire d'une source avait vu ses droits restreints par cette loi, la circulaire précise que la déclaration d'utilité publique, sera toujours nécessaire quand la source donne naissance, dès la sortie du fonds où elle jaillit, à des eaux publiques et courantes. Jusqu'ici rien de plus normal ; c'est l'application même de l'art. 643 (nouveau) du Code Civil. Mais la circulaire ajoute : « ... Toutes les fois que la « dérivation projetée *sera susceptible d'exercer une* « *action préjudiciable* aux intérêts des irrigants, des « usiniers ou des populations riveraines du cours d'eau « non navigable ni flottable à l'alimentation duquel la « source contribue, cette dérivation ne pourra être faite « sans avoir été déclarée d'utilité publique ».

Voici, selon nous, où l'interprétation de la loi qu'a voulu faire la circulaire, conduit à une véritable déformation de la dite loi et en dépasse le contenu.

En effet, que devient, avec cette circulaire, le § 1 de l'art. 642 (nouveau) du Code Civil, qui est ainsi conçu : « Celui qui a une source dans son fonds peut toujours « user des eaux à sa volonté, dans les limites et pour les « besoins de son héritage » ? Il ne faut pas perdre de vue que le principe absolu, posé par la loi est la reconnaissance très nette des droits de propriété du possesseur de la source avec toutes les conséquences qui en découlent juridiquement. Sans doute, des restrictions ont été apportées à ce droit, dans l'intérêt des usagers des eaux auxquelles la source a donné naissance, mais ces restrictions, comme d'ailleurs toutes les servitudes légales ont été *expressément définies* par un texte formel (l'art. 642 du Code Civil § 2 et 3 et l'art. 643 et *limitati-*

vement déterminées. C'est pourquoi quand la circulaire du 20 Juin 1904 vient déclarer que « toutes les fois que la « dérivation projetée sera *susceptible d'exercer une « action préjudiciable* aux intérêts des irrigants, des « usiniers ou des populations, etc... » nous disons qu'elle a dépassé le texte même de la loi qu'elle prétend interpréter. Celle-ci en effet, n'a nulle part déclaré que le seul fait de la dérivation d'une source par son propriétaire soit *susceptible d'exercer une action préjudiciable* aux intérêts des usages inférieurs et entraîne pour lui l'obligation de ne pas la dériver. Il faut pour que la servitude de non détournement existe, que certaines conditions bien nettes soient remplies (ouvrages permanents et apparents établis depuis plus de 30 ans, nécessité absolue des eaux pour l'alimentation d'une agglomération). Dès lors, puisque le droit commun s'applique, en principe, aux communes comme aux particuliers, et en l'absence de texte législatif différent créant des entraves nouvelles au droit de propriété des eaux de source à l'encontre des communes, on s'explique mal juridiquement comment celles-ci ne peuvent exercer les droits qu'elles tiennent du Code Civil, au même titre que les particuliers et comment elles sont soumises à des restrictions plus générales et plus graves.

On pourra nous objecter qu'étant donnée la place qu'occupe dans la circulaire que nous examinons, le texte dont il est question, (1) ce texte n'a voulu seulement viser que le cas prévu par l'art. 643 du Code Civil sur les eaux publiques et courantes, ce qui, alors, ne donnerait pas matière à discussion.

Cet argument a sa valeur et serait même définitif à l'encontre de la thèse que nous soutenons si

(1) En effet, le texte visé suit immédiatement une interprétation de ce qu'il convient d'entendre par « eaux publiques et courantes » et indique que la déclaration d'utilité publique est nécessaire quand le cours d'eau est formé par la réunion de filets provenant de différentes sources,

l'on s'en tenait uniquement à la Circulaire du 20 Juin 1904.

Mais il n'est possible de dégager les tendances générales des circulaires ministérielles sur un même objet, que si on examine toutes celles qui s'en sont occupées.

Elles forment un tout dont une seule partie ne doit pas être détachée.

C'est pourquoi nous nous hâtons de signaler que la circulaire du 20 Juin 1904 est complétée par une semblable du Ministre de l'Agriculture en date du 5 Août 1908. Celle-ci, qui a également pour but d'indiquer les règles à suivre en cas de dérivation d'eaux de sources pour l'alimentation des communes, va révéler — et cette fois-ci, nous semble-t-il d'une manière certaine — la tendance extensive de la déclaration d'utilité publique que nous avons signalée.

La Circulaire du 5 Août 1908, en effet, s'occupe tout d'abord des eaux de la source qui ont, dès leur sortie du fonds d'origine, le caractère d'eaux « publiques et courantes ». Et après avoir indiqué que ce caractère résultera « des constatations faites sur les lieux », elle ajoute que « la déclaration d'utilité publique devra d'ailleurs *« toujours être imposée dans le cas où le caractère « d'eaux publiques et courantes n'apparaîtrait pas « incontestablement, si le détournement projeté était « susceptible d'avoir une influence sur le débit des cours d'eau à l'alimentation desquels la source contribue. »* Cette fois-ci le doute ne nous paraît plus possible. La loi du 8 Avril 1898 est vraiment dépassée. En effet, une servitude légale à objet précis comme celle de l'art. 643 ne nous paraît pouvoir résulter que d'une certitude absolue. S'il y a doute, juridiquement, la servitude qui est une restriction du droit de propriété et par suite une exception, ne devrait pas être imposée. Tout au plus pourrait-on dire qu'il y aurait lieu de surseoir à statuer pour l'administration sur la nécessité de la déclaration d'utilité publique jusqu'à ce que les tribunaux judiciaires compétents, se soient prononcés sur la nature des eaux

« publiques et courantes » dont le caractère est contesté. Mais, nous le répétons, en exigeant la déclaration d'utilité publique dans tous les cas, la circulaire du 5 Août 1908 comme celle du 20 juin 1904 n'a pas seulement interprété la loi de 1898 : elle s'est substituée à elle et en a étendu la partie d'application dans des proportions qui, au point de vue des principes juridiques, nous paraissent excessives.

D'ailleurs, ce n'est pas tout, et notre circulaire a poussé jusqu'à ses extrêmes limites, les conséquences de l'obligation nouvelle qu'elle venait d'imposer aux communes. Elle ajoute en effet : « Elle (la déclaration d'utilité publique) devra être exigée même si la commune avait obtenu des usagers actuels des eaux (irrigants, usiniers, etc.) leur consentement à la dérivation prévue ».

Ceci est encore plus catégorique. Donc l'entente amiable, — qui cependant ne saurait être refusée à la commune pour l'acquisition même de la source si elle est nécessaire — n'est plus permise dès lors qu'il s'agit des droits acquis sur les eaux. Et cependant si *tous* les usagers inférieurs, renonçant à se prévaloir de l'exception de l'art. 643, ont passé avec la commune un contrat formel aux termes duquel, moyennant une indemnité par exemple, ils ont accepté la dérivation projetée de l'eau « publique et courante », ce contrat va-t-il être sans valeur et faudra-t-il cependant une déclaration d'utilité publique pour que la commune puisse commencer ses travaux ? Oui répond la circulaire du 5 août 1908 ; non, pourrons-nous répondre en nous plaçant sur le terrain de droit strict car, de ce que la loi impose une restriction aux droits de quelqu'un dans l'intérêt d'une autre catégorie de personnes, s'en suit-il que ceux-ci ne pourront pas renoncer à se prévaloir du bénéfice qui leur était consenti, pourvu toutefois que cette renonciation soit unanime et exprimée dans un acte formel ? Nombreuses sont en droit et en fait, les dérogations que les hommes apportent d'eux-mêmes chaque jour, par leurs conventions particulières, aux

prescriptions générales de la loi. Du moment que les conventions ne vont pas contre l'ordre public et la morale et qu'elles ont été faites de bonne foi, qui pourrait les condamner puisque le Code Civil lui-même, en son art. 1134 a stipulé que « les conventions légalement « formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ». Et il n'y a aucune raison pour que la commune ne soit pas, au point de vue des conventions qu'elle peut passer, assimilée aux simples particuliers.

Une fois de plus, nous remarquons donc que les circulaires ministérielles, en cette matière, ont dépassé la loi et se sont substituées à elle.

Enfin, le Ministre de l'Agriculture, dans la circulaire du 5 Août 1908, terminant son œuvre, conclut sur ce chapitre de la nécessité de la déclaration d'utilité publique que pour les communes en déclarant : « Je ne saurais « trop signaler que les règles précédentes (celles que « nous venons d'exposer) doivent être appliquées sans « qu'il y ait aucunement lieu de distinguer si la commune « est ou non propriétaire de la source à dériver. ».

Ici, ce qui voudrait être une précision n'est à notre avis, qu'un manque de clarté. En effet si la commune n'est pas propriétaire de la source à dériver, il est évident qu'avant même de s'occuper de faire tomber les droits des tiers sur les eaux, il lui faudra l'acquérir. Et, si la voie amiable a échoué, elle ne le pourra que par une expropriation pour laquelle une déclaration d'utilité publique devra intervenir de toute façon. Ce n'est que l'application des principes posés par la loi du 3 mai 1841 : il ne paraissait guère nécessaire de les rappeler.

Si, au contraire la commune est propriétaire de la source et qu'il y ait des droits des tiers sur les eaux à faire tomber, la déclaration d'utilité publique, toujours par le jeu même de la loi, devra être décrétée. Ce n'est toujours que l'application du droit commun.

Si enfin la commune est propriétaire de la source et qu'aucun des tiers ne puisse exciper à son profit de l'une des servitudes établies par les art. 642 et 43 du Code

Civil, on ne voit pas pourquoi la déclaration d'utilité publique serait nécessaire et, en l'imposant, quel que soit le cas, à la commune, la circulaire du 5 Août 1908, a définitivement consacré le principe de son obligation, même en dehors de tout texte formel de loi.

II. — *Fouilles. — Nappes souterraines.* — Pour cette hypothèse, il nous faudra encore comme pour les sources, distinguer entre la loi et les circulaires ministérielles.

Si l'on s'en tient aux termes même de la loi, qui est en l'espèce, l'art. 552 du Code Civil, la commune comme le particulier peut, du moment que le fonds lui appartient, exécuter toutes les fouilles qu'il lui conviendra en vue de découvrir ou d'atteindre une nappe d'eau souterraine. Donc, théoriquement du moins, nous l'avons déjà dit, il ne serait pas nécessaire d'avoir recours à la déclaration d'utilité publique pour commencer les travaux, à moins, bien entendu, que la commune ne soit pas propriétaire du fonds et que la voie amiable n'ait pas abouti.

Pratiquement, il en est tout autrement et là encore les circulaires ministérielles nous offrent un exemple des plus net de leur tendance à être plus sévères que la loi elle-même. Celle qui régit les captages d'eaux souterraines, adressée par le Ministre de l'Agriculture aux Préfets est récente : du 15 Décembre 1912.

Elle déclare que « toutes les fois que la dérivation « des eaux souterraines projetée par une commune, « sera de nature à modifier d'une manière appréciable, « le régime des puits, des sources et des cours d'eau, il « conviendra de subordonner cette dérivation à une « déclaration d'utilité publique. »

De cette disposition, il résulte qu'en fait, la déclaration d'utilité publique sera nécessaire dans la quasi-unanimité des cas de dérivations d'eaux souterraines, effectuées par une commune, car il est extrêmement rare qu'une captation de ce genre n'ait pas une influence sur

le régime des eaux voisines, surtout sur celles d'aval, les nappes souterraines n'étant en général que les réservoirs dont les sources, puis les cours d'eau sont les exutoires.

C'est aller encore, en cette matière, beaucoup plus loin que la loi qui a admis le principe très net de la liberté des fouilles avec le droit « d'en tirer tous les » produits qu'elles peuvent fournir » pour le propriétaire d'un fonds. Nul texte législatif n'a formulé de réserve sur ce droit quand ce sera une commune qui prétendra l'exercer et le fait qu'une simple circulaire ministérielle veut imposer la déclaration d'utilité publique dans le cas qui nous occupe, nous autorise à nous demander une fois de plus jusqu'à quel point, juridiquement, les circulaires ont le pouvoir d'empêcher les communes de jouir des droits qu'elles tiennent au même titre que des particuliers ou, du moins, de subordonner cette jouissance aux formalités, comme nous le verrons, longues et minutieuses de la déclaration d'utilité publique.

En établissant, dans les deux hypothèses que nous venons d'examiner (sources et eaux souterraines) un parallèle aussi net que possible entre les cas où l'examen de la loi conduirait à la nécessité de la déclaration d'utilité publique, et ceux où les circulaires ministérielles sont venues singulièrement étendre les premiers, nous avons eu soin de nous placer sur le terrain du droit pur et d'examiner la question au seul point de vue théorique de la rigueur des principes en matière de servitudes légales. C'est en envisageant la question de cette manière que nous avons été amenés à formuler quelques critiques sur les tendances des circulaires et à trouver que leur prétention de « faire elles-mêmes la loi » était difficilement compatible avec les dispositions très nettes du Code Civil et de la loi du 5 Avril 1898.

Est-ce à dire pour cela, qu'en fait, il faille regretter les interprétations très larges données par ces circulaires

à la déclaration d'utilité publique en matière de dérivation d'eau pour l'alimentation des communes ?

Répondre à cette question, c'est examiner le problème à un tout autre point de vue, à un point de vue purement pratique. Il nous paraît nécessaire d'en dire quelques mots sans quoi nous risquerions d'abord d'être incomplets et de plus notre manière de voir ne serait pas clairement dégagée.

Il est certain en pratique, que lorsqu'une commune veut entreprendre des travaux de captation et d'adduction d'eaux, elle ne saurait être considérée exactement comme un particulier, elle a des intérêts beaucoup plus étendus et des obligations beaucoup plus vastes ; c'est d'ailleurs pour ce motif que la notion d'utilité publique a été rendue nécessaire, chaque fois que la loi imposait aux droits des particuliers des entraves, que la commune, représentant des intérêts collectifs, ne pouvait supporter. Or, malgré les nombreux cas, où de par la loi, la déclaration d'utilité publique était rendue nécessaire pour l'exécution des travaux publics communaux, la pratique a révélé qu'ils étaient cependant encore insuffisants et que même l'exercice par la commune, d'un droit régulièrement reconnu par le Code Civil ou toute autre loi, pouvait très bien, vis-à-vis des tiers, entraîner des conséquences d'un caractère particulièrement fâcheux qui ne se produiraient pas, si c'était un simple particulier qui en avait usé ; en matière de travaux d'adduction d'eau, c'est particulièrement net.

Cette constatation une fois faite, il a bien fallu y chercher un remède : on l'a trouvé dans l'extension de la nécessité de la déclaration d'utilité publique chaque fois que les travaux de dérivation ou de captation seraient de nature à *causer un préjudice* aux intérêts des usagers inférieurs des eaux, sans se préoccuper des cas où la loi, nonobstant le préjudice causé, autoriserait le particulier à faire des travaux du même genre. De cette façon le caractère de « travail public » est formellement établi et par suite les particuliers pourront se voir allouer des

indemnités à raison des dommages. On ne peut donc que louer l'intention qui a motivé les prescriptions des circulaires, puisque son résultat est d'atténuer autant que possible les atteintes que l'intérêt général fait subir à l'intérêt privé.

Mais les circulaires ministérielles ont encore eu un autre but en étendant ainsi la nécessité de la déclaration d'utilité publique : elles ont voulu permettre aux communes de se rendre un compte exact des droits que les tiers pouvaient faire valoir sur les eaux, de les résoudre en indemnité dans les conditions que nous verrons dans un autre chapitre, et de n'entamer les travaux qu'après avoir en quelque sorte « éclairci » la situation au point de vue juridique, de façon à ne pas se voir peut-être brusquement arrêtées en pleine réalisation par la réclamation d'un usager qu'on aurait méconnu ou oublié et qui viendrait exciper des droits dont il n'aurait pas été tenu compte. C'est ce que dit très nettement la circulaire du 5 Août 1908 : « Les formalités à poursuivre pour la « déclaration d'utilité publique permettront en effet de « régler en toute connaissance de cause les droits des « divers intéressés en présence et éviteront toutes diffi- « cultés ultérieures pour l'emploi des eaux. »

Et la circulaire du 15 décembre 1912 sur le captage des eaux souterraines, encore qu'elle ne contienne pas de dispositions précises à ce sujet, est animée du même esprit.

On ne peut nier que les résultats pratiques de ces circulaires, ne soient excellents ; les communes y trouvent sécurité et clarté, les particuliers peuvent plus facilement faire valoir leurs droits et ont plus de garanties en vue d'une indemnité éventuelle.

Quelle doit être la conclusion de ces explications sur le rôle joué par les circulaires ministérielles dans la déclaration d'utilité publique en vue de l'alimentation en eau potable des communes ?

Nous ferons toutes réserves sur la valeur juridique de

ces circulaires en tant que leurs dispositions dépassent les lois existantes, mais nous reconnaitrons qu'en pratique elles répondent à des nécessités nouvelles créées par l'importance de plus en plus considérable et le nombre toujours croissant des travaux communaux d'adduction d'eau. Nous regretterons également qu'une loi spéciale, depuis 1898, n'est pas été votée en vue précisément de donner un caractère juridique incontestable aux cas de nécessité de la déclaration d'utilité publique nouveaux, créés par les circulaires ministérielles. D'une façon générale d'ailleurs nous pouvons d'ores et déjà signaler, que selon nous, une loi règlementant tous les grands services publics communaux, et leur moyen de réalisation s'impose de plus en plus actuellement ; le Code Civil est notoirement insuffisant en ce qui concerne droits et obligations des personnes morales administratives ; il faut la plupart du temps agir par voie de circulaire, procédé incomplet qui manque d'unité et dont les jurisconsultes, ainsi que nous croyons l'avoir établi, peuvent parfaitement en droit, discuter la valeur.

III. — *Cours d'eau non navigables ni flottables.* — Dans ce cas-là la déclaration d'utilité publique sera toujours nécessaire pour que la commune puisse dériver les eaux, qu'elle soit ou non riveraine.

Nous savons en effet qu'il n'y a pas de droits de propriété possibles sur les eaux d'une rivière non navigable ni flottable. Il n'y a qu'un droit d'usage avec obligation de restitution des eaux à la sortie du fonds (art. 644 du Code Civil). Cette obligation de restitution ne saurait se comprendre quand il s'agit de l'alimentation d'une commune ; il faudra la faire tomber et la déclaration d'utilité publique aura précisément ce but.

Mais cette déclaration, dans cette hypothèse, se complètera toujours d'un arrêté qui règlera les conditions dans lesquelles la prise d'eau, le barrage ou en général les ouvrages nécessaires à l'adduction des eaux pourront être autorisés. Ce n'est que l'application des

principes posés par la loi des 12, 20 août 1790 complétés par les art. 11, 12 et 42 de la loi du 8 avril 1898, (1) qui sont la réalisation pratique de cette idée que les eaux d'une rivière non navigable ni flottable n'appartenant à personne, c'est à l'Etat qu'incombe le soin d'en assurer la police et la conservation.

Nous ne nous étendrons pas pour le moment sur cet arrêté du Préfet que nous étudierons plus complètement dans le prochain chapitre.

IV. — *Cours d'eau navigables et flottables.* — Nous avons vu qu'il ne saurait être question de déclaration d'utilité publique dans cette hypothèse ; les cours d'eau de cette catégorie faisant partie du domaine public et n'étant pas susceptibles, par suite, de propriété.

Cette déclaration ne serait obligatoire pour la commune que si, pour une cause quelconque (n'étant pas riveraine par exemple) il lui fallait acquérir par voie d'expropriation les terrains nécessaires à l'assiette des travaux.

SECTION II

De l'acte déclaratif d'utilité publique

Nous avons essayé d'établir d'une manière aussi précise que possible quand la commune, désirant entreprendre un travail destiné à assurer l'alimentation en eau potable de ses habitants, devra faire déclarer l'utilité publique et nous sommes arrivés à cette conclusion, en combinant le Code Civil, la loi du 8 avril 1898 et les circulaires ministérielles, que cette déclaration était

(1) Voir aussi à ce sujet le décret d'administration publique du 1^{er} août 1905 qui a suivi la loi du 8 avril 1898 et la circulaire du Ministre de l'Agriculture aux Préfets en date du 1^{er} juin 1906.

nécessaire dans la presque totalité des cas, quand il s'agira de la dérivation d'une source, d'une nappe souterraine ou d'un cours d'eau non navigable ni flottable.

Nous allons supposer, maintenant, que nous nous trouvons dans une de ces hypothèses où la déclaration d'utilité publique est prescrite et nous allons examiner l'acte du pouvoir central qui la constitue, considéré en lui-même.

Il est évident que cet acte déclaratif n'interviendra qu'après l'accomplissement de nombreuses formalités prévues par la loi et la constitution par la commune, de plusieurs dossiers importants destinés précisément à éclairer l'autorité supérieure chargée d'émettre l'acte dont il s'agit sur le caractère incontestable d'utilité publique des travaux projetés. En conséquence, il semblerait plus conforme à l'ordre exact dans lequel se déroulent, pratiquement, les diverses opérations que doit accomplir la commune en vue de réaliser son projet d'alimentation en eau potable, de s'occuper dès maintenant de la composition des divers dossiers dont le résultat pourra être la déclaration d'utilité publique.

Pour la clarté de l'exposition et en raison des explications assez longues que demandent les divers dossiers dont il s'agit, nous avons préféré cependant consacrer un chapitre spécial à leur examen : agir différemment entraînerait des développements trop étendus et nous obligerait à nous occuper de questions qui n'ont plus aucun rapport avec la déclaration d'utilité publique que nous traitons en ce moment exclusivement.

Nous examinerons donc, l'acte déclaratif d'utilité publique en lui-même. Nous nous demanderons qui le prononce et sous quelle forme ; nous déterminerons son objet et son étendue et nous terminerons par l'étude rapide d'une clause particulière insérée dans les décrets d'utilité publique concernant le captage ou la dérivation des sources : nous voulons parler du périmètre de protection tel que l'a défini l'art. 10 de la loi du 15 février 1902.

I. — *Qui prononce la déclaration d'utilité publique et sous quelle forme?* — La règle générale qui se dégage des lois du 3 Mai 1841 (art. 3) sur l'expropriation et du 27 Juillet 1870 (art. 2) sur les grands travaux publics est que la déclaration d'utilité publique, quand il s'agit de travaux communaux, comme une adduction d'eau, par exemple, est prononcée par un décret simple du Président de la République. Ce principe très clair, ne demande aucune explication. (1)

A qui appartient-il de prononcer l'émission du décret d'utilité publique ? La Circulaire ministérielle du 20 juin 1904 (Agriculture) que nous avons déjà eu l'occasion de citer distingue deux cas :

a) Si la déclaration d'utilité publique est nécessaire uniquement pour permettre le détournement des eaux à utiliser ce sera le Ministre de l'Agriculture seul auquel il appartiendra de provoquer l'acte déclaratif d'utilité publique, et ce en vertu d'un accord intervenu entre les départements de l'Intérieur et de l'Agriculture.

b) Si la déclaration d'utilité publique s'impose à la fois pour permettre le détournement des eaux et pour faire tomber des droits de propriété, sur la source par exemple ou sur les terrains nécessaires à l'assiette des travaux, l'acte déclaratif sera présenté par le Ministre de l'Intérieur, d'accord avec son collègue de l'Agriculture et sous leurs deux contreseings (2).

(1) V. M. Berthelemy — *Traité de droit administratif*, 3^e édit. p. 552.

(2) En fait le décret d'utilité publique dans ce dernier cas, ne porte que le contreseing du Ministre de l'Intérieur et dans les considérants mentionne simplement « vu l'avis de M. le Ministre de l'Agriculture ». Il nous semble que c'est là une pratique contraire à l'esprit de la cir. du 20 juin 1904 et qu'il faudrait pour s'y conformer rigoureusement que la déclaration d'utilité publique porte non seulement l'avis mais le contreseing même du Ministre de l'Agriculture.

Exception à la règle du décret simple. — Le principe que la déclaration d'utilité publique en vue de permettre l'accomplissement de travaux communaux est prise sous forme d'un décret *simple*, comporte cependant une exception, relative aux sources, prévue par la loi du 15 Février 1902 sur l'hygiène publique.

L'art. 10 (§ 4) de la dite loi déclare en effet que « l'acquisition de tout ou partie d'une source d'eau potable « par la commune dans laquelle elle est située, peut « être déclarée d'utilité publique par arrêté préfectoral, « quand le débit à acquérir ne dépasse pas deux litres « par seconde. »

Le fait que les Préfets ont le pouvoir de déclarer l'utilité publique dans l'hypothèse prévue par l'art. 10 de la loi du 15 Février 1902 mérite d'être tout particulièrement signalé. C'est en effet un cas unique, à notre connaissance, où le chef de l'Etat a été dépouillé par la loi de son pouvoir de décréter, qui est un des actes généraux de sa fonction. C'est également par voie de conséquence, une dérogation au principe consacré par la loi du 3 mai 1841, le décret du 25 Mars 1852 et les lois des 27 Juillet 1870 et 10 Août 1871 combinés qui veulent que l'utilité publique résulte d'une loi, d'un décret pris en Conseil d'Etat ou d'un décret simple suivant les cas.

Quel a été le motif d'une telle dérogation ? Le désir de simplifier et de venir en aide aux petites communes dont les besoins en eau peuvent ne pas être très considérables et pour lesquelles la procédure toujours longue de l'utilité publique peut être sans inconvénients abrégée en l'arrêtant au Préfet. C'est une mesure dont il n'y a qu'à se louer comme d'ailleurs de toutes celles qui apportent des facilités plus grandes aux citoyens en vue de l'exécution rapide des entreprises qu'ils veulent réaliser pour l'amélioration de leurs conditions d'existence. C'est également de la décentralisation bien comprise et un essai, timide

sans doute, mais intéressant d'administration complète des intérêts régionaux et locaux par les représentants du gouvernement dont les pouvoirs sont bien écrits dans les lois et règlements mais qui, la pratique le révèle tous les jours davantage, se les voient peu à peu supprimés par le pouvoir central désireux d'évoquer à lui toutes les espèces.

De l'examen de l'art. 10 (§ 4) il résulte que trois conditions doivent se trouver réunies pour que le préfet soit compétent pour statuer sur l'utilité publique.

Il faut :

1° Qu'il s'agisse d'une source d'eau *potable*, c'est-à-dire d'une eau destinée à l'alimentation publique ;

2° Que cette source surgisse sur le territoire de la commune qui demande à l'exproprier ;

3° Que la quantité d'eau potable à acquérir par la commune ne soit pas supérieure à 2 litres par seconde ; c'est là un maximum que le préfet ne pourrait dépasser sans excéder ses pouvoirs.

Mais cet arrêté d'utilité publique ne sera pris par le préfet qu'après avoir fait procéder à l'enquête préalable prévue par l'ordonnance du 23 août 1835 qui vise les travaux publics d'intérêt purement communal, « proposés par un Conseil municipal dans l'intérêt exclusif de sa commune » (art. 1 de l'ordonnance). L'art. 10 (§ 5) de la loi du 15 Février 1902 est formel sur ce point. Il prévoit en effet qu'il (l'arrêté) doit être précédé de l'enquête prévue par l'Ordonnance du 23 Août 1835. L'indemnité d'expropriation est réglée dans les formes prescrites par l'art. 16 de la loi du 21 Mai 1836 sur les chemins vicinaux qui prévoit un jury réduit à quatre membres.

Si l'on s'en tient au texte même du § 4 de la loi du 15 Février 1902, il semble bien que, du moment que les trois conditions ci dessus indiquées sont remplies et que l'enquête réglementaire aura eu lieu, la compétence du Préfet est « entière, absolue, quelle que soit l'import-

« tance des expropriations que peuvent nécessiter les
« conditions d'aménagement des eaux de la source ainsi
« acquise en tout ou en partie, alors même que ces eaux
« doivent être dérivées sur une ou plusieurs communes
« limitrophes, car cette dérivation n'a lieu que dans l'in-
« térêt de la commune demanderesse qui en supporte
« toutes les charges. Tel est le principe qui résulte mani-
« festement des textes. » C'est en ces termes que s'ex-
prime M. TOURTEAUVILLE dans son très complet ouvrage :
De la Protection de la Santé publique (p. 346), et il faut
reconnaître que son opinion est d'une logique rigou-
reuse.

Mais, comme si l'effort de décentralisation fait par le législateur de 1902 avait semblé excessif au pouvoir central, des Circulaires ministérielles sont intervenues depuis cette date, qui, nous allons le voir, ont en fait réduit jusqu'à néant, le pouvoir accordé aux Préfets et ont supprimé la simplification apportée par la loi.

La Circulaire du Ministre de l'Agriculture du 20 Juin 1904, que nous connaissons déjà, a, après avoir indiqué les cas où la commune devra faire déclarer par décret l'utilité publique de ses travaux, quand il s'agit d'une source à dériver, ajoute : « Ces dispositions ne font
« d'ailleurs aucun obstacle à l'exercice du droit qui vous
« est conféré par l'art. 10 de la loi du 15 Février 1902,
« de déclarer d'utilité publique, l'*acquisition* de la source
« lorsque son débit ne dépasse pas deux litres par
« seconde, et qu'elle est située sur le territoire de la com-
« mune, à alimenter. Mais vous ne perdrez pas de vue
« que les droits ainsi acquis par la commune, sur une
« source ne dépassent pas ceux d'un propriétaire ordi-
« naire, et qu'elle reste toujours soumise aux règles pré-
« cédemment indiquées pour ce qui concerne le *détour-*
« *nement* des eaux. »

Et, la Circulaire du 5 Août 1908 (Agriculture), précise encore ces instructions aux Préfets en leur rappelant que
« la déclaration d'utilité publique de la *dérivation*, ne
« peut jamais être prononcée par un arrêté préfectoral,

« même s'il s'agit de sources d'un débit inférieur à deux
« litres par seconde, et sur ce que, seul un décret pris
« sous mon contre-seing peut autoriser le détournement
« des eaux. »

Ainsi donc, le Préfet pourra bien déclarer d'utilité publique, l'acquisition de la source quand son débit ne dépasse pas deux litres par seconde, mais il lui sera interdit de se prononcer sur la dérivation de cette même source, qui devra être autorisée par décret.

En pratique cela revient, disons-nous, à rendre inutile la faculté laissée aux Préfets par l'art. 10 de la loi du 15 Février 1902.

En effet quand une commune a besoin d'une source en vue de l'alimentation de ses habitants, que lui sert d'en avoir la propriété, de l'acquérir en d'autres termes, s'il ne lui est pas permis de la dériver ? On conçoit mal un projet d'utilisation d'une source qui ne comporterait aucune dérivation, aucun détournement des eaux de cette source. Celle-ci ne naît en général qu'à une certaine distance de la commune et pour y amener les eaux, il va bien falloir les dériver ou les détourner du fonds d'émergence. Permettre au Préfet de déclarer d'utilité publique l'acquisition d'une source par une commune, c'est un commencement, mais ce pouvoir n'aura d'effet pratique que si on lui accorde aussi l'autorisation de déclarer d'utilité publique le détournement qui est le corollaire de l'acquisition. En décidant différemment et en distinguant entre l'acquisition et la dérivation, où seront la simplification et la décentralisation voulues par le législateur de 1902, puisque la commune pour dériver les eaux, va être obligée de se soumettre à toutes les formalités de la déclaration d'utilité publique prononcée par décret du Président de la République. En pratique on en arrivera à ce résultat que la commune obtenant rapidement du Préfet un arrêté d'utilité publique pour l'acquisition de la source, va être obligée d'attendre, sans pouvoir commencer aucun travail, la décision de Paris quant à la dérivation.

Il semble bien qu'en cette espèce les circulaires ministérielles, une fois encore, aient fait une interprétation de la loi contraire à son esprit même, qui n'a pas voulu seulement apporter une simplification « de parade » mais bien faire œuvre pratique. Cette impression d'ailleurs est bien celle qu'avait eu en 1903 M. TOURTEAUVILLE, le savant commentateur de la loi du 15 Février 1902, quand avant l'apparition des circulaires ministérielles dont nous nous sommes occupés, il écrivait à propos du pouvoir donné aux Préfets sur la déclaration d'utilité publique des sources d'un débit inférieur à 2 litres par seconde : « que le mode de *dérivation* des eaux acquises » n'aurait aucune influence sur la compétence préfectorale qui était déterminée mathématiquement par la quantité d'eau à acquérir (deux litres par seconde) (1). Actuellement cette opinion n'est plus exacte puisque les circulaires ministérielles se sont formellement prononcées pour l'incompétence du Préfet quand il s'agit de dérivation.

Cette dualité de procédure suivant qu'il s'agit d'acquisition ou de dérivation de la source crée une complication absolument inutile et nous ne pourrions trop souhaiter qu'elle disparaisse, soit — ce qui est bien improbable, — qu'une plus juste interprétation de la loi de 1902 et un esprit de centralisation moins outrancier permettent aux Préfets d'exercer les facultés qui leur sont données avec toutes leurs conséquences pratiques, soit — ce qui serait mieux — qu'une loi générale sur l'alimentation en eau potable des communes intervienne et consacre dans un texte précis des dispositions actuellement éparses et souvent contredites, par des Circulaires ministérielles ainsi que nous venons une fois encore de le constater.

II. — *Objet et étendue de la déclaration d'utilité publique.* — L'acte déclaratif d'utilité publique déter-

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 346.

mine très exactement l'objet auquel il s'applique et les autorisations qui en découlent.

Cette question doit être envisagée à trois points de vue :

1) *Dans tous les cas*, car c'est la raison d'être même de la déclaration d'utilité publique, celle-ci devra porter sur tous les travaux nécessaires au captage, à la dérivation et à l'amenée des eaux de la source ou d'un cours d'eau destinés à l'alimentation des habitants de la commune ;

2) Dans le cas où les études techniques préliminaires (dont nous parlerons au chapitre suivant) en auraient révélé la nécessité, la déclaration d'utilité publique portera également soit sur la quantité d'eau à dériver pour les besoins de la commune, soit sur celle qui devra être maintenue pour l'hygiène et les besoins des riverains d'aval. La Circulaire du 20 Juin 1904 indique nettement que ces questions devront faire l'objet d'études spéciales des services techniques compétents de façon à ce que la déclaration d'utilité publique, soit très explicite sur ce point.

Ces deux premiers cas ne sont que l'application des principes généraux posés par les art. 642 et 43 du Code Civil modifiés par la loi du 8 avril 1898. C'est en vertu de ces dispositions, que la commune sera fondée à exécuter ses travaux de captation et de détournement, alors que des particuliers se verraient arrêtés par les servitudes établies au profit des usagers inférieurs. Elles permettront ainsi de réserver aux autres communes qui se serviraient des mêmes eaux pour leur alimentation (art. 643 du Code Civil) une quantité suffisante, si la totalité n'est pas nécessaire à la commune qui dérive.

Et les droits des tiers seront en outre sauvegardés par deux autres dispositions qui complètent celles que nous venons d'indiquer, et qui doivent figurer dans l'acte déclaratif d'utilité publique.

Tout d'abord, pour que tous les intéressés puissent s'assurer que la commune — quand le volume d'eau à

dérivée aura été limitée — n'excède pas ses droits, il est stipulé que « des appareils de jauge, seront établis, qui « devront être toujours visibles des particuliers qui ont « intérêt à vérifier le volume des eaux dérivées, ou « réservées. » Ce sont les termes mêmes employés par la Circulaire du Ministre de l'Agriculture du 20 Juin 1904. De cette façon ni erreur ni contestation ne seront possibles.

Enfin la déclaration d'utilité publique devra mentionner l'engagement pris par la commune d'indemniser les usiniers, les arrosants et autres réclamants de tous les dommages qu'ils pourront prouver leur avoir été causés par la dérivation. Cet engagement constaté par une délibération du Conseil Municipal est — nous le verrons — une des pièces indispensables qui doit figurer au dossier à constituer par la commune qui se propose de faire une adduction d'eau potable. Son obligation — sur laquelle nous aurons l'occasion de revenir — est également rappelée par la circulaire du 20 juin 1904, qui indique « que cette mesure, en montrant aux divers usagers « des eaux issues de la source que leurs droits seront « respectés, paraît de nature à atténuer la vivacité des « oppositions qui pourraient se produire. » •

3) Quand, outre des droits sur les eaux à faire tomber il y aura lieu pour la commune, d'acquérir les terrains nécessaires à la réalisation du projet (la voie amiable ayant échoué) la déclaration d'utilité publique doit prévoir expressément et autoriser les expropriations indispensables. Ceci n'est d'ailleurs pas particulier aux travaux d'alimentation en eau potable, mais bien à tous les travaux d'intérêt public que veulent entreprendre les communes et pour lesquels il est nécessaire d'emprunter les propriétés des particuliers. C'est l'application de la loi du 3 mai 1841 (art. 2 et 3).

Les expropriations et en général toutes les dérogations au droit commun autorisées par l'acte déclaratif d'utilité publique, constituant des mesures particulièrement gra-

ves, pour les tiers intéressés, il est naturel que la commune qui en a le bénéfice en profite dans un délai relativement court, sans quoi on peut à bon droit penser qu'elle a implicitement renoncé à l'exécution de son travail public. Il ne faut pas d'ailleurs d'autre part que les propriétés prises puissent rester longtemps sous l'espèce d'interdit dont les frappe la déclaration d'utilité publique en vue d'aboutir à l'expropriation. C'est pourquoi les actes déclaratif d'utilité publique en général et ceux concernant les projets d'adduction d'eau en particulier contiennent toujours une clause aux termes de laquelle la commune est tenue de réaliser les expropriations permises dans un délai maximum de deux ans, faute de quoi la déclaration d'utilité publique devra être considérée comme nulle et non avenue. Le délai part évidemment du jour où la déclaration a été notifiée à la commune intéressée.

III. — *D'une clause particulière insérée dans l'acte déclaratif d'utilité publique concernant la dérivation ou la captation des eaux des sources.* — *Le périmètre de protection.* — Une des grandes préoccupations de l'époque actuelle est d'assurer à tous les hommes considérés soit individuellement, soit vivant en agglomérations, une hygiène aussi complète que possible. Les médecins et les savants ont réussi à faire pénétrer dans la masse cette idée que la première condition de bonne santé pour un peuple était d'avoir une bonne hygiène. Mais il ne suffisait pas de le dire et de l'écrire, il fallait le réaliser par des lois et des règlements. C'est ce qu'a eu précisément pour objet, en France, la grande et très importante loi du 15 Février 1902 sur l'hygiène publique que nous avons eu déjà l'occasion de citer au cours de nos précédentes explications. Cette loi dont la matière est si vaste qu'elle pourrait presque déjà être appelée le « Code de l'hygiène publique » devait avoir au premier rang de ses préoccupations, l'alimentation en eau potable des agglomérations : elle n'a point failli à cette

tâche et dans un certain nombre de ses dispositions que nous avons déjà vues ou que nous rencontrerons dans la suite, elle a édicté plusieurs mesures de garanties dont le but est d'assurer et de maintenir autant que possible, une eau vraiment « potable » aux communes.

Pour y arriver, la première nécessité à laquelle le législateur de 1902 a eu à pouvoir, a été de faire en sorte que l'eau d'une source destinée à l'alimentation d'une commune ayant été, au moment de sa captation, reconnue « potable », elle ne se pollue pas, dans la suite. Une préoccupation analogue s'était déjà présentée en 1856 quand fut faite la loi sur les eaux minérales (14 juillet 1856) (1). Dans ce cas-là encore plus peut-être que quand il s'agit d'eaux naturelles, il est nécessaire de prendre des mesures afin de conserver intactes, les eaux qui, par leurs qualités chimiques, permettent aux hommes de combattre et de guérir diverses maladies graves. La loi du 14 Juillet 1856 avait donc prévu que, autour des sources d'eaux minérales déclarées d'utilité publique, un périmètre de protection pouvait être créé (art. 2) (2) et dans les articles suivants elle détermine les conditions dans lesquelles il devra être établi, ainsi que les servitudes qui seront imposées aux particuliers de ce fait. Il serait hors de notre sujet d'insister sur ce point.

La loi du 15 Février 1902 a repris exactement cette idée et l'a appliquée aux sources et aux nappes souterraines.

Son art. 10 dit en effet : « Le décret déclarant d'utilité
« publique le captage d'une source pour le service d'une
« commune déterminera, s'il y a lieu, en même temps
« que les terrains à acquérir en pleine propriété, un
« périmètre de protection contre la pollution de la dite

(1) V. Duvergier — Collection des lois — 1856 — p. 284.

(2) Il est évident, qu'un périmètre de protection ne saurait se concevoir dans le cas où la commune puiserait son eau d'alimentation dans un cours d'eau navigable ou non. Le périmètre alors devrait pour être utile, remonter jusqu'à la source même de la rivière, ce qui est irréalisable pratiquement.

« source, Il est interdit d'épandre sur les terrains com-
« pris dans ce périmètre des engrais humains et d'y
« forer des puits sans l'autorisation du Préfet. L'indemnité
« qui pourra être due au propriétaire de ces terrains sera
« déterminée suivant les formes de la loi du 3 Mai 1841
« sur l'expropriation pour cause d'utilité publique,
« comme pour les héritages acquis en pleine propriété.
« Ces dispositions sont applicables aux puits ou
« galeries fournissant de l'eau potable empruntée à une
« nappe souterraine. »

Nous nous trouvons donc en présence, dans l'acte déclaratif d'utilité publique concernant le captage des sources ou des eaux souterraines, d'une disposition bien particulière à ce genre de travail public. Elle est très importante et très utile à notre avis, et elle mérite que nous nous y arrêtions un instant.

a) Comment et qui déterminera, s'il y a lieu, la création d'un périmètre de protection ?

L'art. 10 de la loi du 15 Février 1902 que nous venons de citer, dit que le décret d'utilité publique..... déterminera, *s'il y a lieu*..... Cette restriction implique qu'une enquête sera nécessaire : qui en sera chargé ? Les techniciens spéciaux, c'est-à-dire les géologues et les hygiénistes. Nous verrons en effet dans le chapitre suivant que la première nécessité qui s'impose à une commune qui projette une adduction d'eau potable est de se bien renseigner sur la valeur technique de la source à capter (quand il s'agit de ce moyen) et sur les qualités physiologiques et chimiques des eaux. Pour cela elle aura recours aux spécialistes qui lui seront indiqués par l'administration. Sans entrer pour le moment dans des détails à ce sujet, ce qui serait anticiper, il nous faut cependant signaler qu'un des résultats de leurs travaux pourra précisément être d'indiquer que la dérivation projetée ne sera autorisée que si un périmètre de protection est prévu autour de la source ou de la nappe souterraine. Géologues et hygiénistes devront se mettre

d'accord à ce sujet ; s'ils ne peuvent y arriver, il nous semble que l'avis du géologue doit être adopté de préférence ; c'est lui en effet qui va sur le terrain et qui peut mieux que tout autre se rendre un compte exact de la situation et des mesures à prendre. Au reste, les avis des géologues et des hygiénistes iront ensuite devant les diverses assemblées sanitaires (Commissions sanitaires, Conseil Départemental d'hygiène, Conseil Supérieur d'hygiène de France, suivant les cas) qui sont appelés à donner leur avis sur l'ensemble du projet et par conséquent sur le périmètre de protection. Elles trancheront, en quelque manière, les divergences de vues qui auront pu se produire et on peut dire qu'elles les trancheront toujours dans le sens le plus favorable à l'hygiène de la commune c'est-à-dire, au cas où il y aurait doute, en exigeant le périmètre de protection qui est une garantie de plus.

Le principe du périmètre de protection étant admis, qui en déterminera l'étendue ?

Ce sera le géologue tout seul et cela se conçoit car, comme nous l'avons indiqué, c'est lui qui est allé sur le terrain et c'est lui seul qui a compétence pour prévoir jusqu'à quel point les causes éventuelles de pollution ne seraient plus nocives pour la source ou la nappe souterraine. L'étendue du périmètre de protection est très variable ; c'est une question d'espèces : elle peut aller de quelques mètres à plusieurs hectomètres de rayons et l'embaras est souvent grand, surtout quand il y a à craindre des causes de pollutions lointaines. M. MARTEL, le savant géologue, donne à ce sujet des détails techniques des plus intéressants dans son article : *L'eau-Etude hydrologique* paru d'abord en fascicule et inséré actuellement dans le *Sol et l'Eau* publié sous la direction des docteurs BROUARDEL et MOSNY ; nous ne pouvons qu'y renvoyer (1).

(1) *Le Sol et l'Eau*. — Paris, 1906. — Librairie Baillière et fils, p. 166.

b) *Un périmètre de protection étant créé, quelles en seront les conséquences ?*

Supposons le périmètre de protection rendu obligatoire par l'acte déclaratif d'utilité publique, qu'en résultera-t-il ? L'art. 10 de la loi du 15 février 1902 stipule « qu'il est interdit d'épandre sur les terrains compris « dans ce périmètre des engrais humains et d'y forer des « puits sans l'autorisation du Préfet ».

Ce texte, nous semble-t-il, a deux défauts : une lacune et une imprécision.

Une lacune. — Il est interdit d'épandre dans le périmètre des « engrais humains ». S'en suit-il qu'il est permis d'en épandre d'autres, des engrais agricoles par exemple ? On est bien obligé devant le caractère formel du texte, qui est limitatif puisqu'il restreint un droit, de répondre par l'affirmative. Nous estimons que c'est là un fait des plus regrettables. Les engrais agricoles, composés souvent de substances chimiques des plus nuisibles à l'homme et le purin auraient dû être prohibés au même titre que les engrais humains. Les eaux d'une source ou d'une nappe souterraine par infiltration peuvent être contaminées aussi gravement par ces engrais extra-humains. Nous voudrions, dans l'intérêt de l'hygiène que les mots « engrais humains » soient remplacés par « tous engrais d'où qu'ils proviennent » : ce serait beaucoup plus sûr et puisqu'une restriction aux droits des particuliers a été reconnue indispensable dans l'intérêt de tous, pourquoi avoir reculé devant toutes les conséquences logiques de cette idée ?

Une imprécision. — L'art. 10 dit « qu'il est interdit « d'épandre..... et d'y forer des puits sans l'autorisation du Préfet ». A quoi se rapporte ce dernier membre de phrase ? A l'épandage des engrais humains et au droit de fouille, ou à ce dernier seulement ? Le texte manque absolument de précision.

Il n'est pas possible de penser que le législateur de

1902 ait entendu donner au Préfet le droit d'autoriser, sous quelque prétexte que soit, l'épandage d'engrais humains sur les terrains du périmètre. Ce serait trop grave de conséquence, et ce serait aller contre l'idée générale même de la loi qui est de protéger la santé publique. C'est pourquoi, avec M, TOURTEAUVILLE, nous pensons que la prohibition, en ce qui concerne les engrais humains, doit être considérée comme « formelle, absolue, » et nulle autorisation ne peut être légalement donnée ». (1).

Dès lors l'expression « sans autorisation du Préfet », ne nous paraît devoir s'appliquer qu'au seul droit de fouille qui, lui, peut ne présenter, suivant les cas, aucun inconvénient. Ce sera l'enquête sur place, ordonnée par le Préfet, qui établira la suite à donner à l'autorisation de fouilles ; elle pourra être subordonnée à l'accomplissement de telles mesures de précautions qu'il jugera nécessaires et qui seront déterminées par les circonstances.

Quoi qu'il en soit, le texte de l'art. 10 nous semble mal rédigé. Après les mots « engrais humains » il y aurait dû avoir un point et on aurait pu continuer en disant : « Nul ne pourra y forer des puits (dans l'étendue du périmètre) sans avoir au préalable demandé et obtenu l'autorisation du Préfet ». De cette manière, les deux idées — prohibition absolue de l'épandage des engrais et prohibition relative des fouilles — auraient été nettement séparées et aucune difficulté d'interprétation ne pourrait naître.

IV. — *Comment seront indemnisés les propriétaires des fonds compris dans le périmètre de protection ?*

Cette question soulève l'examen de la nature juridique même de la restriction au droit de propriété du particulier instituée par l'art. 10 qui nous occupe. Elle peut être envisagée à deux points de vue différents.

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 281.

a) Il peut fort bien arriver que la commune, principalement lorsque le périmètre de protection à prévoir sera d'une faible étendue ou que les propriétaires se montrent récalcitrants à accepter cette servitude, acquerra en pleine propriété les terrains qui devront y être compris. Ce sera, d'ailleurs, quand il n'entraînera pas des conséquences financières trop onéreuses, le meilleur moyen pour la commune d'être sûre que sa source sera vraiment protégée. Etant maîtresse du fonds, elle pourra établir au sujet de son usage, toutes les réserves qu'il lui plaira. Dans ce cas, l'établissement du périmètre de protection équivaudra à une expropriation réglée par la loi du 3 Mai 1841, et les indemnités aux propriétaires dépossédés seront déterminées suivant les formes indiquées par cette loi : ce n'est que l'application du droit commun.

b) Mais supposons d'autre part que la commune ne puisse (à cause des dépenses trop grandes) ou ne veuille pas acquérir les terrains nécessaires au périmètre prévu, les terrains qui y seront compris seront grevés d'une double servitude : de non épendage des engrais humains et d'interdiction du droit de fouilles, sauf autorisation du Préfet.

L'établissement du périmètre équivaudra donc dans ce cas, à la création d'une restriction aux droits des propriétaires, c'est-à-dire à une servitude. Ceux-ci pourront-ils être indemnisés de ce chef ?

Nous croyons nécessaire de faire de nouveau ici, une distinction :

a) L'obligation de ne pas épandre d'engrais humains ne nous semble pas susceptible d'ouvrir un droit d'indemnité au profit des tiers intéressés. Il s'agit ici, en effet, comme le fait remarquer M. TOURTEAUVILLE « d'une « servitude établie par la loi elle même dans un intérêt « public (art. 649 du Code Civil) et d'une disposition « protectrice qui ne supprime pas le droit au proprié-

« taire de disposer de son terrain, de le fermer même » (1).

On ne supprime pas le droit ; on en restreint l'usage, et il y a d'ailleurs dans la loi des servitudes légales autrement plus gênantes pour les particuliers que celle qui nous occupe, et qui ne donnent pas davantage droit à indemnité pour ceux qui les supportent (2).

b) Reste l'obligation de ne forer des puits qu'après autorisation préalable du Préfet. Ici, le principe de l'indemnité peut, au cas du refus de l'autorisation, être admis, car il y a suppression totale d'un des attributs du droit de propriété dans un intérêt public, et la théorie du dommage causé par l'exécution d'un travail public — que nous aurons à exposer avec quelques détails — peut parfaitement, nous semble-t-il, s'appliquer, dans ce cas là, bien plus (soit dit en passant, car nous allons y revenir) que la théorie de l'expropriation qui est celle adoptée par l'art. 10 de la loi de 1902.

Encore faudra-t-il (c'est une conséquence de ce que nous venons d'avancer) pour qu'il y ait indemnité qu'un préjudice *réel* ait résulté pour le particulier, du refus de l'autorisation de faire des fouilles. Il faudra donc que celui-ci en fasse la preuve, sans quoi la commune pourrait être « exposée à payer des indemnités tout à fait injustifiées (2). »

Et le droit à indemnité ne s'ouvrira que lorsque le préjudice réellement constaté aura commencé, et non à l'apparition du décret d'utilité publique constituant le périmètre de protection. La servitude, dit M. TOURTEAUVILLE (2), jusqu'à ce que la commune s'en soit effectivement prévaluée, n'existe qu'à « l'état latent » et ne peut, dès lors, donner ouverture à indemnité. » Il n'y a d'ailleurs,

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 282. Nous croyons même que si, comme nous l'avions désiré, la loi de 1902 avait étendu la prohibition d'épandage à *tous* les engrais, l'indemnité ne devrait pas être due davantage, à raison du caractère d'utilité publique de cette servitude.

(2) V. Tourteauville, p. 283-84.

en tout ceci que l'application du principe général bien connu : « pas de réparations sans dommage effectivement causé. »

Des explications que nous venons de donner, il nous semble résulter que la partie finale du § 1 de l'art. 10 de la loi de 1912 concernant le règlement des indemnités dues aux propriétaires pour leurs biens compris dans le périmètre de protection, a voulu être trop concis et manque, par suite, de clarté et de précision.

Il ne spécifie pas d'une façon assez nette, selon nous, les cas précis dans lesquels l'indemnité est possible. Il dit bien que cette indemnité « *pourra* être due » ce qui implique la nécessité d'un préjudice causé pour qu'elle existe, mais il ne fait aucune différence entre les deux servitudes qu'il institue : défense d'épandre des engrais humains pour laquelle nous croyons, avec les commentateurs de la loi de 1902, qu'aucune indemnité n'est due, et subordination du droit de fouille à l'autorisation préfectorale, pour laquelle une indemnité peut être allouée, au cas de refus. Il y aurait eu intérêt, croyons-nous, à distinguer bien nettement au point de vue de l'indemnité, ces deux catégories de servitude.

Dans un autre ordre d'idées, le mode de règlement des indemnités fixé par la loi de 1902 suivant les règles tracées par la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation comme pour les héritages acquis en pleine propriété, nous semble discutable.

La loi du 3 mai 1841 — son titre même l'indique — a visé l'expropriation c'est-à-dire le cas où le maître du fonds est complètement dépossédé de son bien immobilier. Or, dans le cas du périmètre de protection, quand la commune ne croit pas devoir acquérir les terrains nécessaires à son établissement, il n'y a pas dépossession mais simplement suppression d'un des attributs du droit de propriété, dans un intérêt public. Par suite, il nous aurait semblé plus conforme aux principes généraux en la matière, de baser le droit d'indemnité sur le dom-

« taire de disposer de son terrain, de le fermer même »(1).

On ne supprime pas le droit ; on en restreint l'usage, et il y a d'ailleurs dans la loi des servitudes légales autrement plus gênantes pour les particuliers que celle qui nous occupe, et qui ne donnent pas davantage droit à indemnité pour ceux qui les supportent (2).

b) Reste l'obligation de ne forer des puits qu'après autorisation préalable du Préfet. Ici, le principe de l'indemnité peut, au cas du refus de l'autorisation, être admis, car il y a suppression totale d'un des attributs du droit de propriété dans un intérêt public, et la théorie du dommage causé par l'exécution d'un travail public — que nous aurons à exposer avec quelques détails — peut parfaitement, nous semble-t-il, s'appliquer, dans ce cas là, bien plus (soit dit en passant, car nous allons y revenir) que la théorie de l'expropriation qui est celle adoptée par l'art. 10 de la loi de 1902.

Encore faudra-t-il (c'est une conséquence de ce que nous venons d'avancer) pour qu'il y ait indemnité qu'un préjudice *réel* ait résulté pour le particulier, du refus de l'autorisation de faire des fouilles. Il faudra donc que celui-ci en fasse la preuve, sans quoi la commune pourrait être « exposée à payer des indemnités tout à fait injustifiées (2). »

Et le droit à indemnité ne s'ouvrira que lorsque le préjudice réellement constaté aura commencé, et non à l'apparition du décret d'utilité publique constituant le périmètre de protection. La servitude, dit M. TOURTEAUVILLE (2), jusqu'à ce que la commune s'en soit effectivement prévaluée, n'existe qu'à « l'état latent » et ne peut, dès lors, donner ouverture à indemnité. » Il n'y a d'ailleurs,

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 282. Nous croyons même que si, comme nous l'avions désiré, la loi de 1902 avait étendu la prohibition d'épandage à *tous* les engrais, l'indemnité ne devrait pas être due d'avantage, à raison du caractère d'utilité publique de cette servitude.

(2) V. Tourteauville, p. 283-84.

en tout ceci que l'application du principe général bien connu : « pas de réparations sans dommage effectivement causé. »

Des explications que nous venons de donner, il nous semble résulter que la partie finale du § 1 de l'art. 10 de la loi de 1912 concernant le règlement des indemnités dues aux propriétaires pour leurs biens compris dans le périmètre de protection, a voulu être trop concis et manque, par suite, de clarté et de précision.

Il ne spécifie pas d'une façon assez nette, selon nous, les cas précis dans lesquels l'indemnité est possible. Il dit bien que cette indemnité « *pourra* être due » ce qui implique la nécessité d'un préjudice causé pour qu'elle existe, mais il ne fait aucune différence entre les deux servitudes qu'il institue : défense d'épandre des engrais humains pour laquelle nous croyons, avec les commentateurs de la loi de 1902, qu'aucune indemnité n'est due, et subordination du droit de fouille à l'autorisation préfectorale, pour laquelle une indemnité peut être allouée, au cas de refus. Il y aurait eu intérêt, croyons-nous, à distinguer bien nettement au point de vue de l'indemnité, ces deux catégories de servitude.

Dans un autre ordre d'idées, le mode de règlement des indemnités fixé par la loi de 1902 suivant les règles tracées par la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation comme pour les héritages acquis en pleine propriété, nous semble discutable.

La loi du 3 mai 1841 — son titre même l'indique — a visé l'expropriation c'est-à-dire le cas où le maître du fonds est complètement dépossédé de son bien immobilier. Or, dans le cas du périmètre de protection, quand la commune ne croit pas devoir acquérir les terrains nécessaires à son établissement, il n'y a pas dépossession mais simplement suppression d'un des attributs du droit de propriété, dans un intérêt public. Par suite, il nous aurait semblé plus conforme aux principes généraux en la matière, de baser le droit d'indemnité sur le dom-

s'en tenir et la surveillance très vigilante, qui indépendamment de cette indication écrite, devra s'exercer, serait puissamment aidée. En tous cas, les contrevenants, s'il y en avait, ne pourraient jamais exciper de leur bonne foi et ils seraient obligés d'obtempérer, sans discussion possible, aux injonctions qui leur seraient adressées en vue de faire cesser l'erreur commise.

En résumé, la nécessité d'assurer aux habitants d'une commune une hygiène parfaite et par conséquent une eau qui soit aussi pure que possible, ou qui le devienne, nous paraît constituer pour les pouvoirs publics, une préoccupation d'une gravité telle qu'aucun des moyens qui peuvent contribuer à sa réalisation ne doit être laissé au hasard, et que tous les détails pratiques, même les plus « terre à terre », doivent être soigneusement prévus et réglés, car c'est de l'ensemble de toutes ces mesures que dépend essentiellement le succès de l'idée générale exprimée par la loi.

CHAPITRE III

Des divers dossiers que peuvent avoir à constituer les communes en vue d'exécuter des travaux d'adduction d'eau potable.

Dans les deux chapitres qui précèdent, nous nous sommes surtout inquiétés de questions théoriques, encore que nous ayons fait effort pour les rattacher du plus près possible, aux intérêts pratiques à l'occasion desquels elles ont été soulevées et qu'elles dominent.

C'est ainsi que nous avons étudié les droits des communes sur les eaux, et ce procédé particulier, cet acte spécial du pouvoir exécutif qui est la déclaration d'utilité publique et qui va autoriser de graves dérogations au droit commun dans un but d'intérêt général.

Il nous paraît nécessaire d'aborder maintenant une autre catégorie de préoccupations, d'un ordre uniquement pratique, et de rechercher, lorsqu'une commune s'est décidée à doter ses habitants d'eau potable, et qu'elle sait où elle la prendra, par quels moyens elle pourra y parvenir. Nous allons donc examiner, pièces par pièces, de quoi se composera le dossier d'un projet d'adduction d'eau, considéré dans son ensemble.

Une remarque générale doit d'abord être faite ; elle se justifiera au cours des explications qui vont suivre. Les dossiers qu'une commune aura à constituer pour réaliser le but qui nous intéresse, sont très importants et comportent l'accomplissement de formalités nombreuses et minutieuses. La raison en est dans le caractère de service public que revêt, au premier chef, un projet d'alimentation en eau d'une collectivité. L'administration, tutrice légale des communes, a voulu s'entourer, tant dans l'intérêt de ses « pupilles » que dans celui des tiers, de tous les renseignements possibles, afin de connaître d'une manière certaine, l'objet même du projet, ses

moyens de réalisation, son importance exacte et les améliorations incontestables qu'il prétend apporter aux conditions d'alimentation en eau actuellement existantes. C'est en effet cet examen soigneux et détaillé qui fera apparaître l'utilité publique du projet et amènera le Chef de l'Etat à la décréter, toutes les fois qu'elle sera nécessaire, aux termes des lois et des circulaires que nous connaissons.

Des indications très générales que nous venons de donner résulte donc pour la commune, l'obligation de constituer un premier dossier que nous appellerons, pour plus de clarté « dossier administratif » : nous verrons ce qu'implique cette appellation.

Mais la réalisation d'un projet de service public, qu'il soit national, départemental ou communal, ne comporte pas seulement des enquêtes diverses et plus ou moins compliquées, en vue de connaître sa valeur exacte. Il n'est pas moins important, d'autre part, de savoir d'une façon très précise, sur quels moyens financiers l'œuvre reconnue nécessaire, va pouvoir compter. Les dépenses en matière d'adduction d'eau, sont souvent très grosses, eu égard, soit aux difficultés techniques d'exécution, soit, pour les petites communes rurales, au nombre d'habitants parfois minime qui doivent les supporter, et les renseignements dont désire s'entourer l'administration, qui, nous ne saurions trop le répéter, a la charge de veiller sur la commune et sur la manière dont elle entend diriger sa vie économique, seraient incomplets s'ils ne comprenaient pas une prévision très exacte des moyens de réalisation financiers du projet. La commune, nous le verrons, trouvera d'ailleurs dans cet examen, tout son intérêt, car il aboutira, dans la plupart des cas, à l'octroi par l'Etat d'une subvention d'un genre particulier, que nous étudierons avec quelques détails et qui constitue la part contributive et l'aide que doit l'Etat, en bon père de famille, aux dépenses de ses « protégés » quand les ressources de ceux-ci ne suffisent pas à assurer leurs besoins essentiels.

De sorte que, la commune, en plus de son « dossier administratif » aura également à constituer le « dossier financier » de son projet d'adduction d'eau ; il fera l'objet d'une deuxième série d'explications.

En fait, l'élaboration de ces deux catégories de dossier, sera parallèle : l'accord de la subvention, comme nous le verrons, n'intervenant d'ailleurs que lorsque l'utilité publique aura été prononcée, dans les cas où elle est prévue.

La nécessité de l'exposition de notre sujet (que nous désirons avant tout très claire) va nous obliger à examiner ces deux séries de dossiers comme s'ils avaient des numéros d'ordre dans le temps, alors qu'ils sont synchrones. C'est là, nous le répétons, une pure question de méthode qui ne correspond pas à la pratique.

Les textes que nous allons avoir à citer et qui constitueront en somme nos « guides » dans l'étude des questions que nous abordons, seront presque exclusivement empruntés aux circulaires ministérielles adressées aux Préfets. Et ici, la remarque que nous avons cru devoir faire au chapitre précédent, concernant le rôle parfois excessif de ces circulaires, ne saurait se répéter. Celles-ci, en effet sont, dans ce cas, tout à fait dans leur rôle qui est de donner des indications techniques précises aux intéressés et de leur fournir une nomenclature détaillée des pièces qui doivent être produites en vue d'éclairer le pouvoir central, tant sur le projet lui-même, que sur ses moyens financiers. C'est ce pouvoir, en effet, qui émettra la déclaration d'utilité publique quand il le faudra (et l'on sait que c'est la règle presque générale) ; c'est lui aussi qui accordera son concours financier aux communes : il est indispensable donc qu'il soit exactement renseigné, et que, de plus, il indique la façon dont il entend l'être.

La seule critique qui pourrait être faite au sujet de ces circulaires, c'est qu'elles manquent forcément d'unité, qu'elles sont précaires et variables et que tel ministre peut trop facilement revenir sur ce qu'ont voulu ses

prédécesseurs. Nous en revenons ici à l'idée que nous avons déjà eu l'occasion d'indiquer ; à savoir qu'une loi réunissant toutes ces dispositions éparses et les cristallisant serait à souhaiter.

Des explications qui précèdent, se dégagent nous semble-t-il, logiquement, les deux grandes divisions du présent chapitre. Nous examinerons donc successivement :

1) Ce que nous avons appelé le « *dossier administratif* » tel que doit le constituer la commune en vue de son projet d'adduction d'eau.

2) Le « *dossier financier* », avec l'indication de la part de la commune et de celle, éventuelle de l'Etat.

SECTION PREMIÈRE

Du Dossier « Administratif »

Afin de permettre de suivre plus facilement les différentes opérations dont l'ensemble constitue le « dossier administratif » d'un projet d'adduction d'eau, nous diviserons ce dossier, lui-même, en trois parties :

1) Le dossier technique dressé par les hommes de l'art compétents en vue de faire connaître exactement la valeur du projet, son importance et les nécessités techniques (travaux de toute nature) qu'il comporte.

2) Le dossier administratif proprement dit, qui, conformément aux lois, permettra de se rendre compte s'il est nécessaire d'émettre un décret d'utilité publique et dans quelles conditions ; ce dossier sera principalement constitué par les enquêtes prévues par les Ordonnances des 18 février 1834 et 23 août 1835 :

3) Le dossier sanitaire, qui permettra de savoir si les eaux à capter réunissent bien toutes les conditions d'hygiène nécessaires pour servir à l'alimentation des hommes.

I. — Le dossier technique. — Avant d'entrer dans l'examen détaillé des pièces composant le dossier technique, une question préliminaire doit être tout d'abord élucidée :

A qui peut s'adresser la commune, pour établir, au point de vue technique, un projet d'adduction d'eau ?

Comme les particuliers, les communes sont absolument libres de s'adresser à qui bon leur semble pour faire étudier et dresser leurs projets de travaux et par conséquent leurs projets d'adduction d'eau potable, qu'il s'agisse du captage d'une source, de son détournement, ou d'une prise d'eau à effectuer sur un cours d'eau navigable ou non.

La plupart du temps cependant, les communes s'adressent pour cela, aux Ingénieurs des Ponts et Chaussées, chargés en même temps des services de l'Hydraulique Agricole qui dépendent du Ministère de l'Agriculture. Elles y trouvent en effet, deux avantages :

D'abord une plus sûre garantie au point de vue de la compétence technique ; les Ingénieurs des Ponts sont en effet ceux qui par excellence réunissent toutes les conditions voulues pour présenter à la commune un projet soigneusement étudié et pour dans la suite, diriger les travaux avec une autorité incontestable.

En outre, une simplification et une sécurité. Les Ingénieurs des Ponts, en effet, fonctionnaires de l'Etat, quand bien même ils ne seraient pas chargés de la préparation du projet et de l'exécution des travaux, auront toujours la mission de les contrôler. Ils représentent, au point de vue technique, le pouvoir central qui doit veiller à ce que les communes qui, nous le savons, sont ses « protégés » n'exécutent leurs travaux qu'après s'être entourées de toutes les garanties techniques désirables. De plus, nous le verrons, ce sont les Ingénieurs des Ponts qui, par un rapport spécial, indiqueront au pouvoir exécutif, s'il doit ou non, déclarer d'utilité publique le

projet. Dans ces conditions, les communes ont tout avantage à confondre dans une seule et même personne, l'agent d'exécution, ce qui sera réalisé, en demandant aux Ingénieurs de l'Etat, de se charger eux-mêmes du travail. Les communes auront ainsi la certitude que leur projet réunira toutes les conditions nécessaires à sa bonne exécution et s'éviteront toutes les difficultés qui pourraient naître, si les Ingénieurs ne partageaient pas la manière de voir de l'homme de l'art étranger dont elles auraient sollicité le concours.

Rien n'empêcherait cependant, nous le répétons, les communes de s'adresser, pour leur projet d'adduction d'eau, à des Ingénieurs civils par exemple, voire même à des architectes, mais, pour les raisons que nous venons d'indiquer, ce seront là des cas relativement rares (1).

Les Ingénieurs des Ponts et Chaussées, doivent être autorisés pour pouvoir se mettre à la disposition des communes dans les cas qui nous occupent. En principe, cette autorisation doit leur être donnée par le Ministre de l'Agriculture dont ils dépendent en tant qu'agents de l'Hydraulique agricole — rubrique sous laquelle on range tout ce qui a rapport aux adductions d'eaux. — En pratique cependant, on admet que, si les travaux à effectuer ne doivent être que de peu d'importance, le Préfet, représentant légal de tous les Ministres, peut donner aux Ingénieurs les autorisations nécessaires. Mais ce n'est là qu'une tolérance destinée à simplifier et le principe n'en reste pas moins que c'est le Ministre de l'Agriculture qui doit autoriser.

Deux engagements sont imposés aux communes qui entendent confier aux Ingénieurs, leurs travaux en général (et ceux d'adduction d'eau ne font pas exception).

1) La commune doit s'engager, par délibération, à donner aux Ingénieurs, les honoraires auxquels ils

(1) Sur 21 projets d'adduction d'eau communaux dressés dans le Var depuis 10 ans, 21 ont été confiés aux Ingénieurs des Ponts et Chaussées.

peuvent légalement prétendre. Le principe de cette obligation est posé par les décrets des 10 Mai 1854 (art. 4) (1), et 14 Mai 1908. La quotité de ces honoraires est d'ailleurs parfaitement déterminée, et un arrêté du Ministre des Travaux Publics du 26 mai 1908, en fixe la répartition entre les différents agents des Ponts et Chaussées qui se sont occupés du travail. Rien n'est donc laissé à l'arbitraire et la commune sait par avance à quoi elle s'engage.

2) La commune doit, par une délibération, reconnaître que les Ingénieurs des Ponts et Chaussées qu'elle emploie seront affranchis de la responsabilité pécuniaire et décennale prévue par les art. 1792 et 2270 du Code Civil. C'est une circulaire du Ministre des Travaux Publics du 18 Septembre 1880 (2) qui a fixé cette obligation. En agissant ainsi, cette circulaire a voulu couper court à toutes contestations ultérieures possibles à ce sujet. La jurisprudence en effet, est douteuse en ce qui concerne l'application des articles précités du Code Civil aux Ingénieurs des Ponts et Chaussées, encore qu'il nous semblerait équitable, en droit, d'assimiler les Ingénieurs aux Architectes au point de vue de leur responsabilité, si le vice de construction de l'ouvrage qui a amené sa destruction, leur est imputable. Quoiqu'il en soit, et puisqu'il y avait doute, on ne peut que louer l'intention de la circulaire qui a apporté une solution préventive à une question qu'il aurait été mauvais de laisser dans le vague avant de commencer les travaux.

Maintenant que nous savons à qui la commune va pouvoir s'adresser pour dresser et exécuter son projet d'adduction d'eau, et dans quelles conditions, il con-

(1) V. *Bulletin des Lois*, 1854. — I, p. 1431.

(2) V. *Recueil des Lois*. Ordonnances, Décrets concernant les Travaux Publics, Tome XII, p. 728.

vient de passer à l'étude des pièces qui composent ce que nous avons appelé, le « dossier technique ».

Ce seront les deux circulaires du Ministre de l'Agriculture aux Préfets en date des 20 Juin 1904 et 5 Août 1908 (1) qui vont nous en fournir l'énumération :

1) La première pièce que doit produire la commune, est avant toutes choses *le projet de réalisation de l'adduction, en vue de l'alimentation en eau potable*. C'est la pièce fondamentale, essentielle ; c'est vraiment elle qui constitue la partie technique du dossier. La circulaire du 5 Août 1908 indique très nettement de quoi doit se composer le projet technique d'une adduction d'eau potable. Il peut se diviser en deux parties :

a) *Les pièces techniques proprement dites* qui sont pour ainsi dire l'ossature même du projet.

Ce sont :

Un plan général de l'adduction figurant les drains, puits, rivières, etc., d'où proviennent les eaux, le tracé de la conduite d'adduction, l'emplacement des réservoirs ;

Un plan de détail de la distribution indiquant la conduite de distribution, les branchements, bornes-fontaines, bouches d'incendie et d'arrosage, l'emplacement des lavoirs et abreuvoirs ;

Le profil en long des conduites ;

Les dessins de détail des ouvrages d'art et des machines élévatoires ;

Le cahier des charges ;

L'avant-métré ;

Le bordereau des prix et des renseignements sur leur composition ;

(1) Nous avons eu déjà l'occasion de les citer fréquemment à propos de la déclaration d'utilité publique.

Le détail estimatif (1).

Toutes ces pièces permettront de se rendre compte, comme si l'on était sur le terrain, de la valeur et de l'importance des travaux projetés.

b) *Le mémoire*. — Ce mémoire qui, comme les pièces précédentes, sera dressé par l'homme de l'art choisi par la commune pour exécuter ses travaux, est une des plus importantes. C'est en quelque sorte un plaidoyer fait en faveur du projet qui doit être, soit approuvé, soit déclaré d'utilité publique par le pouvoir central. « Il doit donc « être établi, avec le plus grand soin et faire ressortir « surtout les résultats attendus du projet » (2). La circulaire du 5 août 1908 lui consacre une mention spéciale et prescrit que « le mémoire devra indiquer, l'état actuel « de l'alimentation, justifier avec précision, en tenant « compte des besoins divers à desservir, le cube dont « la dérivation est demandée (nombres d'habitants et « d'animaux à alimenter, lavoirs, besoins industriels et « agricoles, etc.) faire connaître en détail les études faites « pour déterminer le débit et le régime des eaux dont « le captage est prévu, ainsi que les recherches auxquelles « il a été procédé pour s'assurer que l'alimentation ne « pouvait être obtenue par des moyens plus économiques « que ceux envisagés ».

En somme, si les pièces techniques que nous avons citées plus haut constituent bien le squelette du projet, le mémoire, pour suivre la même comparaison, est la chair qui viendra habiller le squelette et lui donner une forme. Les premières sont la partie concrète et matérielle du projet, le mémoire en est la partie abstraite et expli-

(1) Cette nomenclature qui n'est que le résultat de l'examen d'un dossier de projet d'adduction d'eau, se trouve dans le 14^e fascicule du *Traité d'hygiène*, publié sous la direction de MM. Chantemesse et Mosny. (*Approvisionnement communal*) par MM. Putzeys, p. 184-85.

(2) *Traité d'Hygiène* — Approvisionnement communal — p. 185.

cative, destinée non seulement, comme nous le verrons à éclairer les tiers intéressés, lors des enquêtes d'utilité publique si elles sont nécessaires, mais encore à renseigner d'une façon aussi précise que possible, les agents de contrôle (Ingénieurs des Ponts) et les autorités administratives (Préfets) chargés d'approuver le projet communal

2) Le projet dressé dans les conditions que nous venons d'énoncer ainsi que le mémoire justificatif, vont être communiqués aux Ingénieurs des Ponts et Chaussées qui auront à les examiner et à indiquer si la déclaration d'utilité publique doit être poursuivie en vue de l'exécution des travaux.

Ce rapport comprendra donc deux parties, d'abord l'examen critique des conditions techniques d'exécution du projet, puis, s'il y a lieu, l'établissement de la nécessité de l'utilité publique telle qu'elle résulte du Code Civil, de la loi du 8 avril 1898 et des circulaires ministérielles que nous connaissons.

La nécessité du rapport des Ingénieurs qui se justifie d'elle-même et sans qu'il soit besoin d'y insister, est précisée dans la circulaire du 5 août 1908 qui dit notamment, en ce qui concerne l'utilité publique que le rapport devra indiquer toutes les communes « où l'enquête doit « être ouverte, et faire connaître comment les pièces « fournies par la commune doivent être modifiées ou « complétées pour pouvoir être soumises à l'enquête. »

Il est bien évident qu'au cas, extrêmement fréquent, nous le savons, où ce sont les ingénieurs des Ponts eux-mêmes qui sont chargés par la commune de la rédaction et de l'exécution du projet, le rapport dont nous venons de parler se confond avec la première série des pièces à fournir par la commune. Les Ingénieurs, en justifiant dans le mémoire les travaux à exécuter indiqueront, dans un paragraphe supplémentaire, s'il est nécessaire de faire prononcer la déclaration d'utilité publique. Le « dossier administratif » dans cette hypo-

thèse ne comprendra donc qu'une seule catégorie de pièces : le projet technique et le mémoire.

Si, dans leur rapport spécial ou dans le mémoire, suivant les cas, les Ingénieurs estiment que la déclaration d'utilité publique n'est pas nécessaire avant de commencer les travaux, soit qu'il n'y ait aucun droit à faire tomber sur les eaux, pour les sources, ou aucune expropriation à envisager, le dossier, en tant qu'il se rapporte à la notion d'utilité publique s'arrêtera là et les formalités administratives que nous allons maintenant examiner, seraient évidemment superflues.

II. — Le dossier administratif.— Si la déclaration d'utilité publique doit être poursuivie, le Préfet qui en est prévenu par le rapport des Ingénieurs va entamer la procédure légale en vue d'y aboutir. Ce ne sera là que l'application des règles générales en ces matières. Nous ne ferons donc que les rappeler très rapidement, en dégageant toutefois les particularités qui peuvent se rencontrer concernant le sujet qui nous occupe, c'est-à-dire quand le but poursuivi par la déclaration d'utilité publique, est l'alimentation en eau potable d'une commune.

I. — Les enquêtes. — La procédure qui doit précéder toute déclaration d'utilité publique consiste en une ou plusieurs enquêtes dont les formalités sont réglées suivant le cas, soit par l'Ordonnance du 23 août 1835, soit par celle du 18 février 1834. Ces enquêtes dites « de commodo et incommodo » portent sur l'utilité des travaux à entreprendre et permettent à tous les citoyens intéressés d'indiquer leur avis ou de formuler toutes les réserves qu'ils jugeront utiles à ce sujet.

Rappelons que si les travaux à entreprendre intéressent plusieurs communes, ce sont les art. 9 et 10 de l'Ordonnance du 18 février 1834 qui s'appliqueront. « Les
« délais de l'ouverture du registre et du dépôt des pièces,
« si la ligne des travaux n'excède par les limites de l'ar-

« rondissement dans lequel ils sont situés, seront fixés
« au plus à un mois et demi et au moins à vingt jours.
« La Commission d'enquête se réunira au chef-lieu de
« l'arrondissement et le nombre de ses membres variera
« de cinq à sept. »

Si, au contraire, les travaux n'intéressent qu'une seule commune, ce sera à l'Ordonnance du 23 août 1853 (art. 3 et 4) qu'il faudra se reporter. Les délais d'ouverture du registre ne seront plus que de 15 jours. Il n'y aura plus de commission d'enquête, mais bien un simple Commissaire-enquêteur, désigné par le Préfet qui, pendant trois jours consécutifs recevra à la Mairie les déclarations des habitants. Ce n'est que l'application du droit commun.

L'arrêté du Préfet ordonnant l'enquête. — C'est un arrêté du Préfet qui ordonnera l'ouverture des enquêtes.

Il commence, après avoir visé les textes réglementaires (lois et circulaires) en la matière, par décider le principe même de l'enquête et spécifie que le dossier — qui est le dossier technique, que nous venons d'étudier — restera déposé à la Mairie pendant un délai variable, suivant que l'Ordonnance de 1834 ou celle de 1835 s'appliquera.

Mais, tandis que dans les cas où il s'agit de travaux communaux autres que les projets d'adduction d'eau potable, l'arrêté du Préfet se termine par des clauses de style sur les devoirs du Commissaire-enquêteur (ou de la Commission d'enquête) et du Maire en vue de la transmission du dossier après l'enquête, lorsqu'au contraire, il s'agit de travaux du genre de ceux qui nous occupent, l'arrêté du Préfet contient une disposition spéciale qui doit être signalée plus particulièrement.

Cet arrêté stipule en effet que :

« L'enquête ordonnée servira d'enquête hydraulique.
« Elle porte en particulier sur le principe même de la
« dérivation (soit de la source, de la nappe souterraine
« ou du cours d'eau non navigable ni flottable).

Quē signifie cette disposition et à quel ordre d'idées se rapporte-t-elle ?

Les pouvoirs publics ont pensé que, quand une commune désirait établir ou améliorer son alimentation en eau potable, les travaux de dérivation ou de captation qu'elle allait entreprendre, avaient un caractère tout particulièrement important, à raison des intérêts de toute nature qui (nous l'avons vu à chaque moment depuis le début de ce travail) se trouvent touchés par les dits travaux. Et, dans le désir des plus louables de bien connaître les droits de chacun, de façon à les sauvegarder le plus possible, l'administration supérieure a estimé que la seule enquête générale d'utilité publique était insuffisante et qu'il y avait lieu d'en prescrire une plus spéciale, se référant à l'objet même des travaux projetés.

C'est dans cet esprit que la circulaire du Ministre de l'Agriculture du 20 juin 1904 décide que :

« Lorsque le détournement des eaux d'une source (1)
« ne pourra être fait sans avoir été déclaré d'utilité
« publique, il serait en principe nécessaire d'ouvrir indé-
« pendamment de l'enquête d'utilité publique proprement
« dite, une enquête spéciale permettant d'apprécier l'im-
« portance des intérêts dont le département de l'agri-
« culture a la garde ».

C'est cette enquête que l'on appelle « l'enquête hydraulique ».

Si son obligation était une sécurité de plus, on pouvait craindre d'autre part qu'elle n'entraînât des complications et des retards dans la transmissions du dossier et la réalisation du projet. Cette restriction n'a pas échappé aux rédacteurs de la circulaire du 20 juin 1904 qui ont remédié à ces inconvénients de la façon suivante :

« Pour réduire autant que possible les formalités,
« continue la circulaire, je vous autorise, M. le Préfet,

(1) Il en est de même s'il s'agit d'une nappe souterraine ou d'un cours d'eau non navigable ni flottable.

« quel que soit le but de la dérivation (alimentation des communes en eau potable, etc...) à confondre cette enquête hydraulique avec celle faite en vue de la déclaration d'utilité publique de l'entreprise »

Mais deux conditions vont être imposées, pour laisser à l'enquête hydraulique le caractère très particulier qu'on a voulu lui donner.

Tout d'abord l'enquête (selon les formes des Ordonnances de 1834 ou de 1835 suivant les cas) devra être *ouverte dans toutes les communes riveraines de la partie des cours d'eau dont le régime sera influencé par la dérivation*. On le voit, c'est là une disposition extensive de la règle générale tracée par les Ordonnances de 1834 et 1835 qui ne prévoient l'enquête d'utilité publique que dans la ou les seules communes qui exécutent les travaux.

De plus, la circulaire du 20 juin 1904 exige que « l'arrêté ordonnant l'enquête devra spécifier que celle-ci porte en particulier sur le principe même du détournement des eaux et le mémoire joint au dossier devra toujours faire connaître et justifier avec le plus grand soin le débit journalier dont la dérivation est demandée. »

Ainsi donc, l'enquête d'utilité publique quand elle portera sur un projet d'adduction d'eau potable d'une commune, sera une enquête plus large et plus complète que l'enquête habituelle. Elle essaiera d'atteindre tous les intéressés riverains des cours d'eau dont le régime peut être influencé par la dérivation et elle leur permettra de présenter toutes leurs observations.

La Circulaire du 5 août 1908 qui développe et complète celle du 20 juin 1904 a eu soin de rappeler formellement les dispositions relatives à l'enquête hydraulique. Elle a même réglementé les enquêtes qui doivent être ouvertes dans chacune des communes riveraines du cours d'eau dont le régime sera influencé. Elle a exigé qu'un registre spécial d'observations soit déposé dans les Mairies de

chacune d'elles car, dit-elle, « dans le plus grand nombre
« des cas les intéressés reculeraient devant le temps et
« la dépense nécessaires pour aller faire connaître leurs
« observations à la Mairie de la commune où est pro-
« jetée l'entreprise, et ce n'est qu'en mettant à leur
« portée un registre de dépositions, que l'Administra-
« tion pourra être exactement renseignée. »

Cette même circulaire indique de quoi doit se composer le dossier qui devra être déposé dans les communes indirectement intéressées. Il sera évidemment moins important que le dossier déposé à la Mairie de la commune exécutant les travaux. Il suffira de produire :

1) Un plan général indiquant les emplacements respectifs des agglomérations à alimenter, des sources à dériver, des cours d'eau tributaires et des communes qu'ils arrosent.

2) Un mémoire sur l'état actuel de l'alimentation de la commune, et sur l'économie générale du projet à réaliser. Ce mémoire est, somme toute, identique à celui qui doit, nous l'avons vu, figurer au dossier technique principal.

3) Une copie de la délibération du Conseil municipal de la commune à alimenter portant engagement d'indemniser les riverains, irrigants et autres usagers des eaux, des dommages qui pourraient leur être causés par la dérivation.

Cet engagement ainsi exigé — *et qui doit naturellement aussi figurer au dossier principal* — a son origine dans la Circulaire du 20 Juin 1904. Il est destiné à éviter toutes les difficultés ultérieures qui pourraient se produire, si le principe du dommage causé aux tiers a été reconnu par les juridictions compétentes.

Nous avons déjà eu l'occasion de signaler à plusieurs reprises la nécessité de cette délibération (v. *supra*, p. 76) nous la retrouverons encore quand nous aurons à examiner les questions contentieuses que soulève notre sujet.

L'arrêté du Préfet ordonnant l'enquête d'utilité publique ne devra pas négliger de mentionner le périmètre de protection quand il s'agira de la dérivation d'une source ou d'une nappe souterraine et que les géologues et les hygiénistes en auront reconnu la nécessité.

L'indication du périmètre pourra parfaitement figurer dans l'arrêté général ordonnant les enquêtes réglementaires et hydrauliques. Il suffira alors de joindre aux pièces composant le dossier technique qui doivent être déposées dans les communes, le plan parcellaire des propriétés susceptibles d'être comprises dans le dit périmètre.

Parfois cependant quand les Préfets prévoient des difficultés à raison de l'établissement du périmètre, ils préfèrent prendre un arrêté distinct pour ordonner l'enquête d'utilité publique à son sujet. Ce n'est là d'ailleurs qu'une simple question d'administration et d'espèce. Si, en effet les difficultés relatives au périmètre ne sont pas résolues au moment où l'enquête concernant le projet d'adduction d'eau est terminée et où ce projet peut-être déclaré d'utilité publique, les travaux pourront néanmoins commencer et une autre déclaration publique d'utilité visant seulement le périmètre interviendra pendant leur exécution, et aucun retard ne sera apporté dans l'exécution du projet. Il en serait autrement si l'enquête principale et celle relative au périmètre avaient été liées par un seul et même arrêté du Préfet.

Quoi qu'il en soit du mode suivant lequel l'enquête concernant le périmètre sera ordonnée, le point essentiel, est de ne jamais perdre de vue qu'elle est *indispensable* : la servitude légale qu'implique la création de ce périmètre ne pouvant s'établir que par le fait de la déclaration d'utilité publique. Nous connaissons, en effet, une commune du département du Var — celle de CALLAS — qui en 1011-12 a dû subir un retard de six mois dans la réalisation de son projet d'adduction d'eau potable du seul fait que le périmètre de protection, reconnu néces-

saire, n'avait fait l'objet d'aucune enquête et n'avait été mentionné dans aucun arrêté préfectoral.

II. — *Le rapport des Ingénieurs après l'enquête.* —

Les enquêtes étant terminées et le Commissaire-enquêteur ayant émis son avis, le dossier sera transmis immédiatement au Préfet (1). Celui-ci l'examinera ; s'il contient des déclarations contraires au projet ou si l'avis du Commissaire-enquêteur lui est opposé, il fera délibérer le Conseil municipal sur les réclamations et annexera la délibération aux autres pièces de l'affaire (art. 4 de l'Ordonnance du 23 Août 1835). Après quoi, qu'il y ait eu ou non besoin de faire délibérer le Conseil municipal, le Préfet communiquera « les dossiers et les registres de « dépositions aux Ingénieurs afin qu'ils puissent fournir « le rapport spécial dont la production leur est pres- « crite. » (Circulaires de l'Agriculture des 20 Juin 1904 et 5 Août 1908).

Ce rapport auquel sera joint l'avis personnel du Préfet a pour but d'éclairer définitivement le Ministre compétent sur la nécessité de la déclaration d'utilité publique, telle que les études techniques doublées des avis de tous les intéressés consignés dans les procès-verbaux d'enquête, la feront apparaître.

Les idées générales dont devront s'inspirer les ingénieurs dans la rédaction de leur rapport après les enquêtes sont exprimées dans la circulaire du 20 juin 1904 que celle du 5 août 1908 n'a fait que reproduire en les confirmant. Il serait trop long d'en citer *in extenso* le texte, Bornon-nous seulement à indiquer que ce rapport devra comprendre deux parties distinctes.

Il devra d'abord renfermer un examen critique du projet, bien indiquer les conséquences de sa réalisation au point de vue des usagers inférieurs, et s'il y a lieu

(1) Nous prenons le cas le plus simple, celui prévu par l'Ordonnance de 1835 où une seule commune est intéressée aux travaux. Ce cas est d'ailleurs le plus fréquent.

préconiser tel autre moyen de nature à mieux concilier les intérêts en présence, tout en n'augmentant pas les charges financières de la commune.

De plus, au cas où la déclaration d'utilité publique pourra être poursuivie, le rapport devra spécifier le cube d'eau maximum à dériver, et celui qu'il conviendra de laisser pour les besoins des usagers et des populations d'aval (art. 642 du Code Civil). Enfin « il indiquera si la « déclaration d'utilité publique s'impose uniquement « pour le détournement des eaux, ou si elle est également nécessaire pour faire tomber des droits de propriété, soit sur la source, soit sur les terrains nécessaires à l'assiette des travaux, pour établir un périmètre « de protection ». (Circ. du 5 août 1908).

III. — Le dossier sanitaire. — La Circulaire du 5 Août 1908 après avoir rappelé toutes les pièces que doit fournir la commune et toutes les formalités auxquelles elle a à se conformer en vue de faire déclarer d'utilité publique son projet d'adduction d'eau potable, termine en disant : « Le dossier devra toujours renfermer toutes « les pièces prescrites par les instructions du Ministre « de l'Intérieur pour justifier la salubrité des eaux dont « l'usage est prévu (examen géologique, analyses, avis « de la Commission sanitaire, du Conseil départemental « d'hygiène). »

Il est certain que ces pièces, dont l'importance s'aperçoit tout de suite, sont nécessaires, qu'il y ait ou non besoin de la déclaration d'utilité publique. Aucun Préfet n'autoriserait en effet une commune à effectuer des travaux d'adduction d'eau en vue de l'alimentation de ses habitants, s'il n'avait pas la certitude absolue que l'eau nécessaire n'est pas essentiellement « potable ».

Les instructions du Ministre de l'Intérieur, auxquelles renvoie la circulaire de l'Agriculture que nous venons de citer, datent du 10 décembre 1900 (1) et sont conte-

(1) V. *Bulletin Intérieur*, 1900, p. 440.

nues dans une circulaire aux Préfets « relative à l'ins-truction des projets de captage et d'amenée des eaux « destinées à l'alimentation publique. »

Cette Circulaire prévoit qu'au point de vu sanitaire, trois catégories de formalités sont nécessaires pour une commune qui veut réaliser un projet d'adduction d'eau : 1) une analyse géologique ; 2) une analyse chimique et bactériologique ; 3) l'avis des assemblées sanitaires.

Nous les examinerons successivement.

1) *L'analyse géologique.* — La première des conditions que doit remplir une source — car c'est principalement pour ce cas que l'examen géologique a son intérêt — est d'être située dans des conditions telles que, d'une part, elle soit à l'abri de toute contamination et que de l'autre elle soit suffisamment abondante et continue pour qu'on ne craigne pas de la voir se tarir. C'est à ces préoccupations que répond la nécessité de l'analyse géologique. Une commune donc, qui sera dans l'intention d'amener de l'eau potable, en avisera le Préfet. Celui-ci, conformément à la circulaire du 10 décembre 1900, la mettra en relation avec un des techniciens du service de la carte géologique de France, qui, à ce point de vue a été divisée en plusieurs régions (1). Le géologue se rendra sur place et étudiera le terrain même de la source à capter et ses environs. Son examen portera sur « les risques de contamination plus ou moins éloignés ». Il déterminera « approximativement les limites probables « de l'alimentation de l'eau à capter, reconnaîtra d'après « la nature géologique du sol si l'on est en présence « d'une nappe d'interstice (filtrée) ou d'un réseau aquifère « polluable » (2). Le résultat de l'examen du géologue pourra être nettement défavorable à la captation de la

(1) Dans le Var, c'est à Grenoble et à Marseille, que résident les géologues chargés de ces analyses.

(2) *Le Sol et l'Eau.* Martel, déjà cité, p. 164.

source ; dans ce cas il serait inutile de pousser plus loin les études du projet : l'eau à amener n'étant pas potable. ne peut pas être utilisée pour l'alimentation. Il pourra, sans être défavorable, conclure à l'établissement d'un périmètre de protection dans les conditions que nous avons étudiées au chapitre précédent (V. *supra* p. 77 et suiv.) Si cet examen est favorable ou même seulement indifférent, il sera complété par une analyse chimique et bactériologique des eaux.

2) *Analyses chimiques et bactériologiques.* — La source ou la nappe à capter peuvent se présenter dans des conditions extérieures excellentes, mais leurs eaux peuvent être, ou, par leur composition chimique, impropres à la boisson, ou par les microbes qu'elles renferment, une cause de danger pour la santé publique : c'est ce que détermineront les analyses chimiques et bactériologiques.

Celles-ci seront faites soit par des chimistes et des hygiénistes choisis par le Préfet, soit par des laboratoires municipaux d'hygiène, comme il en existe dans certaines grandes villes de France. Des échantillons sont prélevés dans certaines conditions techniques qu'il n'est pas de notre compétence d'indiquer ici.

Les analyses chimiques et bactériologiques sont actuellement complétées très souvent par des analyses micrographiques ou biologiques qui permettent de discerner tous les organismes vivants infiniment petits, qui, en dehors des microbes, se trouvent dans les eaux. Beaucoup sont inoffensifs pour l'homme mais certains sont très suspects : il est donc important de les connaître (1).

Sans entrer dans les détails scientifiques très nombreux

(1) Toutes les questions très nombreuses, mais d'ordre purement technique qui se rapportent aux analyses des eaux ont été traitées avec une haute compétence par MM. Ogier et Bonjean dans le fascicule intitulé « l'Eau ; Etude microbiologique et chimique » publié dans le *Sol et l'Eau*, p. 201 et suite. Nous ne pouvons qu'inviter à s'y reporter.

qui pourraient être donnés au sujet de ces analyses — ce qui dépasserait singulièrement notre cadre — nous croyons devoir cependant indiquer que : « une eau peut être considérée comme bonne et potable quand elle est fraîche, limpide, sans odeur, quand sa saveur est très faible, qu'elle n'est surtout ni désagréable, ni fade, ni salée, ni douceâtre ; quand elle contient peu de matières étrangères, quand elle renferme suffisamment d'air en dissolution ; quand elle dissout le savon sans grumeaux et qu'elle cuit bien les légumes » (1).

Les résultats des analyses seront envoyés au Préfet.

S'ils sont, ainsi que ceux du géologue, favorables, aucune difficulté n'est à prévoir.

Si au contraire le géologue donne un avis favorable, alors que le chimiste est d'une opinion contraire, une entente devra intervenir entre les deux praticiens qui devront rechercher « si la mauvaise qualité de l'eau ne tiendrait pas à des causes accidentelles qu'il serait facile de supprimer (Circ. du 10 Décembre 1900) par la création d'un périmètre de protection par exemple.

Les frais que nécessiteront les analyses, tant géologiques que chimiques (indemnités dues aux hommes de l'art) sont nécessairement à la charge de la commune qui, par une délibération préalable, devra s'engager à les supporter. La circulaire du 10 Décembre 1900 est formelle sur ce point. C'est d'ailleurs là une faible dépense (150 francs au maximum en général) qui sera largement compensée par l'intérêt primordial qu'a la commune d'être fixée d'une façon absolue sur la valeur de l'eau qu'elle a l'intention de donner à ses habitants pour leur consommation quotidienne.

3) *Les assemblées sanitaires.* — Le souci d'assurer à l'eau destinée à l'alimentation d'une agglomération tou-

(1) *Le Sol et l'Eau* — déjà cité — p. 216.

tes les garanties hygiéniques voulues a été tel pour les pouvoirs publics qu'ils ne se sont pas contentés d'exiger les analyses que nous venons d'indiquer. Ils ont voulu en outre que les assemblées sanitaires (Commissions sanitaires, Conseil départemental d'hygiène, Comité consultatif d'hygiène de France) (1) soient, dans les conditions que nous allons brièvement exposer, appelées à donner leur avis sur les projets d'adduction d'eau potable des communes. La circulaire du 14 décembre 1900 l'avait déjà prescrit mais ses dispositions sont passées en force de loi par l'art. 21 de la loi du 15 février 1902 sur l'hygiène publique.

De la confrontation du décret du 18 décembre 1848 (2) de la circulaire du Ministre de l'Intérieur du 10 Décembre 1900 et de la loi du 15 février 1902, on peut établir les trois règles suivantes :

1) Les Commissions sanitaires ont qualité pour se prononcer sur les projets d'adduction d'eau intéressant une ou plusieurs communes de leur circonscription ou l'ensemble du territoire de leur circonscription.

2) Le Conseil départemental d'hygiène doit être saisi des projets qui intéressent des Commissions sanitaires différentes qui paraîtraient susceptibles d'avoir une répercussion sur les circonscriptions voisines, et qui soulèveraient des réclamations ou qui présenteraient des difficultés spéciales.

Le Préfet d'ailleurs, aux termes du décret du 18 décembre 1848 a toujours la faculté de saisir le Conseil départemental d'Hygiène d'un projet d'adduction d'eau dans tous les cas, s'il estime qu'à raison de son importance, il doit être soumis à un second examen après celui de la Commission sanitaire.

(1) Les Commissions sanitaires et les Conseils départementaux créés par le décret du 18 Décembre 1848 ont été réorganisés par l'art. 20 de la loi du 15 Février 1902 ; Le Comité consultatif de France par l'art. 25 de la même loi.

(2) V. Duvergier. — *Collection des Lois*, 1848, p. 703.

M. THIBAUT dans son remarquable article « Sur les adductions d'eau potable des communes » paru dans la *Revue d'Hygiène Municipale* (1) estime qu'il serait « plus conforme au texte ainsi qu'à l'esprit de la Circulaire ministérielle du 10 Décembre 1900 et de la loi du 15 Février 1902 de saisir, *dans tous les cas*, le Conseil départemental, même lorsque la Commission sanitaire a déjà donné son avis. Ce double examen donnerait, en ce qui concerne les eaux captées et les conditions de leur adduction un supplément de garanties très appréciable. »

Le désir exprimé par M. THIBAUT en 1907 est devenu aujourd'hui une réalité et, en pratique, on peut établir que les deux ordres d'assemblées sanitaires (Commissions et Conseil départemental) sont toujours appelés par le Préfet à donner leur avis sur les projets d'adduction d'eau. C'est là d'ailleurs une habitude dont l'utilité n'est pas contestable.

3) Le Comité consultatif d'hygiène de France doit être saisi, aux termes mêmes de la Circulaire du Ministre de l'Intérieur du 10 décembre 1900.

a) Quand la commune a plus de 5,000 habitants ;

b) Quand, ayant plus de 5,000 habitants, et que l'avis de géologue ou de l'analyste étant défavorable à l'exécution du projet, la commune y persiste cependant ;

c) Quand celle-ci ayant moins de 5,000 habitants et que le Conseil départemental d'hygiène étant favorable au projet d'adduction d'eau, un tiers des membres de ce conseil demande néanmoins que l'affaire soit soumise au Comité consultatif d'hygiène de France.

Nous connaissons maintenant, dans tous ses détails de quoi se compose ce que nous avons appelé « le dossier administratif » que doivent fournir les communes désireuses de créer une adduction d'eau potable. Ce

(1) V. *Revue d'Hygiène municipale*, 1907, p. 154.

dossier est nécessaire (à part les enquêtes et les formalités qui en dérivent), que la déclaration d'utilité publique soit ou non poursuivie. Nous savons que sa constitution a pour but d'éclairer, au triple point de vue technique, administratif et sanitaire, les autorités compétentes qui ont mission de l'approuver, sur la valeur réelle du projet.

Nous avons cru utile de reproduire à l'Annexe I du présent travail le tableau qui termine la circulaire du Ministre de l'Agriculture du 5 août 1908. Il présente, sous forme de résumé, la nomenclature de toutes les pièces que nous avons passées en revue : ce tableau suppose le cas où la déclaration d'utilité publique est nécessaire à la commune, mais nous savons que c'est là un *a fortiori* et les pièces exigées au cas où cette déclaration ne serait pas indispensable, s'y trouvent par le fait même énumérées.

Deux points particuliers, visant des cas spéciaux doivent cependant être signalés ; ce sont ceux qui visent les cas où la commune prend ses eaux d'alimentation, soit dans un cours d'eau non navigable ni flottable, soit dans un cours d'eau navigable et flottable. Nous serions incomplets si nous n'en disions pas quelques mots.

1° *L'arrêté du Préfet dans le cas des prises d'eau dans une rivière non navigable ni flottable en vue de l'alimentation d'une commune.*

Nous avons vu au chapitre précédent (v. *supra* p. 66) que la déclaration d'utilité publique était toujours nécessaire pour faire tomber les droits des riverains inférieurs, quand la commune se proposait d'alimenter ses habitants par une prise d'eau dans une rivière non navigable ni flottable.

Nous avons indiqué également qu'en plus de la déclaration d'utilité publique qui permettra la dérivation des eaux et les expropriations nécessaires, un arrêté du

Préfet devait intervenir pour permettre à la commune d'établir sur le cours d'eau les barrages et autres ouvrages nécessaires à la réalisation du projet. Cette obligation résulte des articles 11 et 12 de la loi du 8 avril 1898 et n'en est que l'application.

Une commune qui veut effectuer une amenée d'eau dans le genre de celle qui nous occupe doit donc obtenir :

1) La déclaration d'utilité publique de la dérivation ; elle devra pour cela, constituer tout le dossier que nous avons étudié.

2) Une autorisation du Préfet, sous forme d'arrêté, réglementant le barrage ou la prise d'eau destinée à la dérivation. Et cette autorisation, dit l'art. 12 de la loi du 8 avril 1898 ne pourra être donnée « qu'après enquête ». C'est de cette enquête que nous nous occuperons.

Le texte qui en détermine les formalités est le décret portant réglementation d'administration publique en exécution de l'article 12 de la loi du 8 avril 1898. Il est du 1^{er} août 1905 (1) ; et une circulaire de l'Agriculture aux Préfets du 1^{er} juin 1906 est venu l'interpréter, en ce qui concerne les demandes d'autorisation formulées par des particuliers.

Avant l'apparition de ce décret du 1^{er} août 1905 les formalités des enquêtes étaient réglées par les circulaires du Ministre de l'Agriculture des 26 décembre 1884 et 11 juin 1901, arrêtées de concert avec le Ministre de l'Intérieur.

Deux enquêtes de 20 jours étaient en principe nécessaires ; dans certains cas, l'une d'elles pouvait être supprimée ; les Ingénieurs faisaient ensuite un rapport motivé et l'arrêté du Préfet intervenait une fois la déclaration d'utilité publique prononcée.

Depuis le décret de 1905, les formalités ont été simplifiées.

(1) V. Duvergier. *Collection des lois*, 1905, p. 556.

Le Préfet, une fois saisi de la demande en autorisation d'ouvrage sur le cours d'eau non navigable ni flottable, prie les Ingénieurs de se transporter sur les lieux. Ils dressent séance tenante, un procès-verbal de leur visite dans lequel « ils indiquent d'une manière circonstanciée, « l'état des lieux, les repaires qu'ils ont adopté, les renseignements qu'ils ont recueillis, les résultats des expériences qu'ils ont faites » (art. 6 du décret de 1905).

Dès la réception de ce procès-verbal, le Préfet ordonne par arrêté l'ouverture d'une enquête « de commodo et incommodo » qui aura une durée de 15 jours (art. 9 et 10 du décret de 1905). Le Préfet statue alors par arrêté sur l'autorisation demandée.

Si les ouvrages projetés ne comportent pas l'établissement de barrages et lorsque le Préfet juge qu'ils ne sont pas de nature à modifier profondément le régime des eaux, la visite des lieux par l'Ingénieur n'est pas nécessaire (art. 7 du décret de 1905).

En bonne règle, ainsi que le fait observer M. THIBAUT (1) l'enquête spéciale à l'autorisation devrait précéder celle d'utilité qui deviendrait inutile au cas où l'autorisation serait refusée.

Mais en fait il en est autrement et cette enquête hydraulique d'un genre particulier qui aboutit à l'arrêté du Préfet se confond avec celle d'utilité publique, comme nous l'avons vu pour les sources. Il y a là une simplification et une sérieuse économie de temps.

Dès que le décret d'utilité publique aura paru, le Préfet prendra son arrêté d'autorisation et la commune pourra commencer ses travaux de dérivation.

2° *Des concessions de prises d'eaux dans les rivières navigables et flottables.* — Nous savons que les cours d'eau navigables et flottables faisant partie du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles. La déclaration d'utilité publique n'a donc pas à intervenir en cette

(1) V. Thibault, déjà cité, *Revue d'hygiène*, 1907, p. 269.

matière puisqu'il ne peut y avoir aucun droit particulier à faire tomber sur les eaux. Elle ne pourrait être nécessaire que pour permettre à la commune d'acquérir les terrains nécessaires à l'assiette des travaux si la voie amiable a échoué.

C'est l'Etat, nous l'avons vu, qui peut donner aux particuliers ou aux communes des concessions — toujours précaires et révocables — en vue d'opérer des prises d'eau sur les rivières navigables.

L'acte qui autorisera la commune, à la fois à dériver les eaux et à établir les ouvrages d'art nécessaires sera suivant les cas, un arrêté du Préfet ou un décret du Conseil d'Etat rendu après avis du Ministre des Travaux Publics, chargé de la conservation des cours d'eau navigables.

C'est la loi du 8 avril 1898 dans ses art. 41 et 43 qui fixe les limites respectives de la compétence du Préfet et du Conseil d'Etat.

Un arrêté préfectoral sera suffisant si la prise d'eau doit être opérée au moyen de machines et lorsqu'il est constaté qu'en égard au volume du cours d'eau, elle n'aura pas pour effet d'en altérer le régime (art. 41 de la loi de 1898).

Le Conseil d'Etat sera compétent dans tous les autres cas (art. 43 de la loi de 1898).

Que ce soit le Préfet ou le Conseil d'Etat qui statuent, ils ne le feront qu'après enquête (art. 41 et 42 de la loi de 1898).

Ces enquêtes comportent exactement les mêmes formalités que celles prévues pour l'établissement d'ouvrages sur les cours d'eau non navigables, et sont indiquées par les articles du décret du 1^{er} août 1905 que nous avons déjà cités ; nous n'y reviendrons pas.

Nous nous contenterons seulement de les compléter par deux observations relatives d'une part aux communes autres que la pétitionnaire ou aux autres services publics qui peuvent être intéressés à la prise d'eau et de

l'autre, à la redevance dûe en raison de l'octroi de la concession.

L'importance des rivières dites « navigables » fait que, la plupart du temps, les dérivations de leurs eaux pourront avoir leur effet hors du territoire de la commune directement intéressée.

Quand cette influence est prévue par les Ingénieurs, le décret de 1905 (art. 9) exige qu'un dossier avec registre spécial d'enquête soit déposé dans les Mairies de toutes les communes intéressées. C'est l'application de la même idée que nous avons déjà trouvée indiquée dans la circulaire du 5 août 1908 à propos de l'enquête d'utilité publique sur les prises d'eau pouvant avoir une répercussion sur les riverains inférieurs (v. *supra* p. 102).

D'autre part, si des services publics (autres que ceux de l'Hydraulique agricole) sont intéressés à l'établissement des ouvrages de prise d'eau, dans la rivière navigable, l'instruction de l'affaire est complétée par des conférences entre les services intéressés, et suivant les cas, par une consultation de la commission mixte des travaux publics (art. 13 du décret du 1^{er} août 1905).

Pour bien marquer le caractère essentiellement précaire des concessions accordées sur les rivières navigables, l'acte d'autorisation stipule toujours l'obligation d'une redevance.

La quotité de celle-ci est variable suivant le but en vue duquel la concession est demandée ; un décret du 13 juillet 1906 (1) la détermine.

Indiquons seulement à ce sujet qu'en ce qui concerne les concessions ayant pour but l'alimentation en eau potable d'une commune, le décret distingue suivant le cas où le service public ainsi créé sera ou non productif de bénéfice : s'il ne l'est pas, la redevance annuelle sera de 1 fr. ; s'il l'est, elle sera fixée à 0,10 par mètre cube pouvant être dérivé ou prélevé en 24 heures (art. 1,

(1) V. Duvergier, déjà cité, 1906, p. 534.

(§ 3) et art. 4 du décret de 1906). S'il y a désaccord sur le montant de la redevance ou le caractère de la concession entre les ingénieurs qui proposent et l'administration des Finances (Domaines) qui statue, la question sera tranchée par le Conseil d'Etat (art. 4 *in fine* du décret de 1906).

Si une déclaration d'utilité publique était nécessaire pour permettre à la commune d'occuper les terrains nécessaires à l'assiette de ses travaux, l'enquête hydraulique en vue de la concession pourrait fort bien être confondue avec l'enquête d'utilité publique, comme pour les cas précédents.

Si la concession doit être donnée par décret, ce dernier pourra à la fois prononcer l'utilité publique et autoriser la prise d'eau (1).

Dans le cas de la compétence préfectorale, l'arrêté interviendra en même temps que le décret d'utilité publique comme pour les cours d'eau non navigables ni flottables

SECTION II

Du Dossier financier d'un projet d'adduction d'eau potable. — Des Subventions accordées par l'Etat aux Communes.

Dans les observations générales que nous avons placées en tête du présent chapitre, nous avons indiqué que la commune, désireuse de donner à ses habitants une alimentation en eau convenable, n'avait pas seulement à s'inquiéter des formalités techniques et administratives en vue de réaliser son projet, mais qu'elle devait — peut-être même à un plus haut degré — se préoccuper des moyens financiers sur lesquels elle pourra compter pour atteindre le but qu'elle se propose.

(1) V. Thibault, déjà cité, p. 309.

La nécessité pour une commune d'avoir un service d'eau bien organisé et donnant toutes garanties d'hygiène et d'abondance à ses habitants s'impose. Mais il ne faut pas perdre de vue que ce peut être là une charge très grosse et souvent beaucoup de Conseils municipaux (surtout autrefois) ont hésité avant d'entreprendre ce genre de travaux qui en définitive,, augmentaient les feuilles d'impositions des contribuables, surtout si l'on était obligé de recourir à l'emprunt. C'est ainsi que l'hygiène et la santé publiques pouvaient s'en ressentir vivement.

Le législateur se rendit compte alors qu'il était de son devoir d'intervenir et que l'Etat, au nom des intérêts généraux qu'il incarne et qui ne sont que la somme des intérêts collectifs particuliers, était en quelque sorte tenu de venir en aide aux communes pauvres ou endettées pour leur permettre de réaliser, chaque fois qu'il serait nécessaire, cette œuvre de salubrité essentielle qu'est l'alimentation en eau potable. Ce pouvait être pour elles parfois non seulement une question de mieux-être, de prospérité plus grande, mais même une questions de vie.

L'idée de la subvention, qui existait déjà depuis longtemps et qui était notamment réalisée pour les constructions scolaires — cet autre service public essentiel — depuis 1885, trouva en ce qui concerne les projets d'adduction d'eau potable une application nouvelle et excellente : la loi de finances du 31 mars (art. 102) la consacra. Un décret du 6 Novembre 1903, un arrêté du Ministre de l'Agriculture du 9 du même mois, des circulaires du même département des 1^{er} Octobre 1904 et 10 Juillet 1910 en règlementèrent les conditions.

Nous nous attacherons tout particulièrement dans les explications qui vont suivre à l'étude de ces subventions de l'Etat aux communes pour leur projet d'adduction d'eau. C'est pour elles en effet actuelle-

ment la ressource la plus importante et le cas le plus général (1).

Toutefois, il nous paraît indispensable de bien préciser, au préalable, de quelles façons différentes une commune pourra faire face aux dépenses que nécessitera la réalisation de son entreprise. Ce n'est qu'en procédant à cette étude préliminaire que, nous semble-t-il, il sera possible de dégager nettement le rôle joué par les subventions et de bien apprécier l'aide qu'elles apportent aux communes.

Nous examinerons donc successivement, dans un ordre logique :

1° *Les revenus ordinaires* de la commune qui pourraient, le cas échéant, servir à assurer les moyens financiers du projet d'adduction d'eau.

2°) Si ces revenus n'existent pas ou sont insuffisants, *les emprunts* qu'elle pourra songer à réaliser pour se créer des revenus extraordinaires, si elle n'en a aucun autre à sa disposition.

3°) Si ces emprunts sont eux-mêmes insuffisants ou irréalisables, *les subventions* qu'elle pourra demander, parfois au département, toujours à l'Etat qui, nous le répétons, est le grand pourvoyeur financier des communes, en ces matières.

Nous passerons rapidement, sur les deux premières catégories indiquées qui ne se rattachent que par occasion, à notre sujet et nous nous étendrons avec quelques détails sur la question des subventions qui est de première importance dans l'espèce qui nous occupe.

Observation générale aux trois cas. — Avant d'examiner séparément les trois séries de ressources

(1) Dans le Var, sur 21 projets d'adduction d'eau présentés dans les 10 dernières années 21 communes ont demandé des subventions à l'Etat.

financières possibles pour les communes, une remarque d'ordre général nous paraît s'imposer.

Ces trois séries ne sont pas indépendantes les unes des autres. Une commune peut très bien, par exemple, avoir des revenus ordinaires qu'elle affectera à son projet d'adduction d'eau, contracter un emprunt pour cet objet et enfin demander et obtenir une subvention de l'Etat pour la dépense restant encore à couvrir. Revenus ordinaires, emprunts, subventions, sont solidaires et complémentaires l'un de l'autre. Au reste, nous le verrons, la subvention de l'Etat n'est jamais totale, et il restera toujours à la commune, une certaine part de la dépense à laquelle elle doit faire face par un moyen quelconque.

I. — Les revenus ordinaires de la commune.

— La loi du 5 avril 1884 qui est la charte administrative des communes françaises a divisé les recettes qui peuvent figurer à un budget municipal en deux grandes catégories : les recettes ordinaires qui sont, dit la loi, « les ressources annuelles et permanentes » de la commune (art. 133 § 14) et les recettes extraordinaires qui sont « accidentelles » (art. 134 § 8). Cette même division se retrouve pour les dépenses (art. 135).

Les recettes ordinaires dont l'énumération complète et détaillée est donnée par l'art. 133 de la loi de 1884 ne doivent servir qu'à couvrir les dépenses ordinaires. C'est là un grand principe de comptabilité publique que la loi de 1884 a tenu à consacrer en son art. 135 dont le paragraphe 2 est ainsi conçu : « Les dépenses du budget « extraordinaires comprennent les dépenses accidentelles « ou temporaires qui sont imputées sur des recettes « énumérées à l'art. 134 (recettes extraordinaires) ou « *sur l'excédent des recettes ordinaires* ».

Quelles vont être les conséquences de ces principes généraux, qu'il était nécessaire de rappeler, au point de vue de l'assiette financière d'un projet d'adduction d'eau au moyen des recettes ordinaires ?

Les dépenses pour une entreprise de cette nature doivent être rangées parmi les dépenses extraordinaires. En effet, outre qu'elles ne sont pas énumérées dans la liste limitative des dépenses ordinaires obligatoires données par l'art. 156 de la loi de 1884, elles n'ont à aucun degré le caractère d'« annuel et de permanent » qui, nous le savons, distingue les recettes et les dépenses ordinaires.

Il résulte de cette constatation qu'une commune ne pourra compter sur ses revenus ordinaires pour couvrir les dépenses nécessitées par l'établissement d'un service public d'eau d'alimentation qu'autant que ces revenus ordinaires, seront dans un même budget, en excédent sur les dépenses ordinaires, toutes celles-ci ayant été au préalable intégralement réglées. C'est la conséquence normale et logique des dispositions de l'art. 135 (§ 2).

On conçoit qu'une telle situation sera en pratique, exceptionnelle. Etant donné l'importance toujours croissante des dépenses obligatoires à la charge des communes et notamment des dépenses nécessitées par l'instruction publique et les lois d'assistance de plus en plus nombreuses, il sera très rare que les revenus ordinaires, nous ne dirons pas dépassent, mais même couvrent exactement les dépenses ordinaires, et l'on peut dire que, dans les 36.000 communes de France, la grande majorité est obligée pour boucler son budget ordinaire d'avoir recours à cette ressource d'un genre spécial que constituent les centimes pour insuffisance de revenus. La situation contraire, c'est-à-dire celle où les recettes ordinaires seraient en excédent sur les dépenses ordinaires ne peut actuellement exister que si, pour des raisons locales d'ordre particulier, ces recettes ordinaires ont une importance exceptionnelle (si, par exemple, la commune est propriétaire de nombreuses forêts, de mines ou de carrières, qu'elle exploiterait elle-même)

D'ailleurs, pour pouvoir être admise au bénéfice de la subvention de l'Etat qui, nous le verrons, ne peut exister qu'autant que les ressources ordinaires de la commune sont insuffisantes pour couvrir la dépense du projet

d'adduction d'eau, la commune, en pratique, s'arrangera toujours pour présenter la situation financière qui lui est demandée, de telle façon que les recettes équilibrent exactement les dépenses, et dissimulera le boni, s'il existe. C'est un procédé dont la valeur morale peut être facilement contestée, mais il n'en est pas moins très fréquent et il est souvent difficile pour le Préfet qui doit aux pouvoirs publics de les renseigner exactement sur la situation financière des communes demandant une subvention, de découvrir cette petite supercherie.

II. — Les Recettes extraordinaires. — Les emprunts. — Si la commune ne peut songer à ses revenus ordinaires pour payer les frais nécessités par son projet d'adduction d'eau, elle pourra rechercher si elle n'y parviendrait pas, au moyen de ses recettes extraordinaires.

Nous allons passer brièvement en revue les différentes catégories de recettes extraordinaires prévues et énumérées par l'art. 134 de la loi de 1884 et nous nous arrêterons plus particulièrement sur cette ressource extraordinaire d'un genre particulier, mais qui constitue le cas le plus fréquent : l'emprunt :

1) *Les contributions extraordinaires dûment autorisées.* — Elles servent principalement à gager les emprunts.

2) *Le prix des biens aliénés.* — La commune qui, en tant que personne morale, peut posséder, a par voie de conséquences, le droit de vendre ses biens mobiliers ou immobiliers dans les conditions prévues par les art. 68 et 89 de la loi de 1884. Elle pourra donc pourvoir à tout ou partie des dépenses de son projet d'adduction d'eau par l'aliénation d'un ou plusieurs immeubles dont elle serait propriétaire. Nous n'envisageons qu'une vente d'immeubles, les ventes d'objets mobiliers étant *a priori* d'un produit peu appréciable.

3) *Dons et legs*. — La commune, qui peut acquérir à titre onéreux, peut à plus forte raison acquérir à titre gratuit. Il peut lui être fait des dons et des legs dont les art. 68 (3^e) 111 à 113 de la loi de 1884 tracent les règles d'acceptation et d'autorisation.

Ces dons et legs peuvent être de diverses natures, (immeubles, biens mobiliers ou numéraires). Il ne peut être question comme ressources extraordinaires que des legs ou dons de sommes d'argent ; les autres entrent bien dans l'actif de la commune, mais ne figurent pas parmi les recettes extraordinaires ; ce ne serait qu'en cas d'aliénation de ces biens que le prix en serait inscrit au budget extraordinaire (1).

Souvent le *de cuius* ou le donataire donneront à leur libéralité une affectation spéciale (création d'une œuvre d'assistance, d'un musée, etc.) Dans ce cas la commune ne pourrait détourner le don ou le legs de son objet, pour l'employer à la réalisation d'un projet d'adduction d'eau par exemple, si telle n'a pas été la volonté nettement exprimée de son auteur.

Le produit des dons et legs ne pourra donc être affecté à des travaux d'alimentation en eau potable que s'ils n'ont été l'objet d'aucune affectation spéciale.

Ce cas se présente d'ailleurs assez fréquemment dans la pratique (2).

4) *Coupes extraordinaires de bois* — Les coupes ordinaires de bois communaux, telles qu'elles sont réglées par l'administration des forêts, sont rangées parmi les recettes ordinaires (art. 133 (1^o) de la loi de 1884). Mais la commune peut être autorisée par un décret ou un arrêté du Ministre de l'Agriculture suivant les cas, à procéder à des coupes extraordinaires dont

(1) V. Morgand. — La loi municipale — t. II — p. 255.

(2) Actuellement la commune du Muy (Var) poursuit la réalisation d'un projet d'adduction d'eau, en partie grâce à un legs qui lui a été fait sans affectation spéciale.

les caractères sont déterminés par les art. 71 et 134 du Code Forestier, combinés avec l'Ordonnance du 1^{er} Août 1827.

Le produit de la vente de ces coupes sera une recette extraordinaire qui peut parfaitement être affectée par le Conseil municipal à la dépense d'un projet d'adduction d'eau potable.

5) *Les emprunts.* — (Voir plus bas les explications particulières données à ce sujet.

6) *Les taxes et surtaxes d'octroi spécialement affectées à des dépenses extraordinaires.* — Il n'est pas dans notre sujet de parler des octrois communaux. Signalons seulement que le produit des taxes d'octroi, doit en principe, figurer au budget ordinaire (art. 133 (5^e) de la loi de 1884) mais le Conseil municipal peut très bien, « pour pourvoir à des dépenses extraordinaires, pour l'exécution d'entreprise » (adduction d'eau par exemple) « voter de nouveaux droits, soit au moyen de l'addition « d'un ou de plusieurs décimes aux taxes principales, « soit à l'aide de taxes extraordinaires frappant d'autres « articles. Ces droits ne se confondent pas avec les « taxes principales. Le Conseil doit en déterminer « l'affectation spéciale, et le produit est porté au budget « extraordinaire » (1).

Si les taxes supplémentaires portent sur les vins, cidres poirés, hydromels et alcools, elles prennent alors le nom de « surtaxes » et doivent être autorisées par une loi, « quand elles dépassent les proportions déterminées « par les lois spéciales concernant les droits d'entrée « du Trésor » (art. 137, in fine, de la loi de 1884).

7) *Les recettes accidentelles.* — Ce sont précisément les subventions de l'Etat dont nous nous occuperons plus loin.

Les emprunts. — Les recettes ordinaires (sauf dans le cas des communes riches) et les recettes extraor-

(1) Morgand — déjà cité — t. II — p. 263.

dinaires ne constituent pas, en général, le moyen employé le plus volontiers par les communes pour faire face aux dépenses de leur projet d'adduction d'eau ; elles sont la plupart du temps insuffisantes.

Elles préfèrent avoir recours aux emprunts qu'elles sont autorisées à contracter par l'art. 141 (*in fine*) de la loi du 5 Avril 1884.

Ce procédé financier a un double avantage. Outre qu'il permettra à la commune de se procurer rapidement et d'un seul coup la somme, parfois importante, qui lui est nécessaire, il semble aussi qu'il assure une plus juste répartition des charges. Celles-ci, en effet, (les emprunts communaux s'amortissant en général, en moyenne, en 30 ans) seront supportées pour le remboursement, non seulement par les contribuables qui habitent la commune au moment où le projet d'adduction d'eau se réalisera, mais aussi et surtout par ceux qui viendront après, une fois que le service aura atteint complètement son but d'intérêt général. Il est équitable que ceux qui deviennent les citoyens d'une commune qui a fait un effort pour doter d'eau potable ses habitants paient leur quote-part des sacrifices autrefois consentis par elle et dont ils recueillent les avantages. L'idée que nous indiquons ici s'applique d'ailleurs à tous les emprunts, quel qu'en soit leur objet et les pouvoirs publics s'en inspirent aussi *a contrario* quand, en général, ils n'autorisent pas les communes à faire des emprunts, dits de « liquidation » pour ne pas obliger les générations futures à supporter les conséquences des dettes ou de la mauvaise gestion financière de leurs prédécesseurs.

Il est évident que la création des ressources extraordinaires, autres que les emprunts, ne répond pas à la double préoccupation que nous venons d'indiquer.

Pour contracter leurs emprunts, les communes s'adressent soit au Crédit Foncier, soit à la Caisse des Dépôts et Consignations, soit à la Caisse des Retraites pour la vieillesse, soit à des banques particulières. Elles peuvent aussi (principalement les grandes villes) émettre des

obligations avec ou sans lots qui sont autorisées par une loi.

Le taux des emprunts varie suivant les caisses à laquelle la commune s'adresse : actuellement il est en moyenne de 4.30 o/o (amortissement compris).

Les emprunts peuvent être, soit votés souverainement par le Conseil municipal, soit soumis à l'approbation du Préfet, soit autorisés par décret émis en Conseil d'Etat. Chacune de ces trois catégories se détermine suivant la nature des ressources sur lesquelles l'emprunt est gagé et la durée de l'amortissement. (1)

Il serait hors du cadre de cette étude de nous étendre plus longuement à ce sujet : les art. 141, 142 et 143 de la loi du 5 avril 1884 modifiés par la loi du 7 avril 1902 sont d'ailleurs suffisamment explicites, nous ne pouvons qu'y renvoyer,

Indiquons seulement que dans la majorité des cas, les communes gagent leurs emprunts soit sur les centimes extraordinaires que l'art. 141 de la loi de 1884 les autorise à percevoir, soit sur le produit des taxes supplémentaires ou des surtaxes des octrois, à moins toutefois, ce qui est rare, que l'excédent des recettes ordinaires, sur les dépenses de même nature, ne suffise au remboursement.

Une dernière remarque est à faire au sujet des emprunts destinés à assurer l'exécution des travaux communaux en général et par suite des travaux d'adduction d'eau potable.

Lorsqu'un décret déclaratif d'utilité publique est nécessaire pour l'exécution du projet, l'arrêté ou le décret autorisant l'emprunt, quand ils sont nécessaires, ne devront intervenir *qu'après* l'émission de l'acte d'utilité publique. Sans cette précaution, on pourrait s'exposer à

(1) Quand la durée de l'amortissement doit dépasser 30 ans, il faut toujours un décret en Conseil d'Etat ; de même si l'emprunt dépasse 1 million, quelle que soit la durée de l'amortissement (art. 143 de la loi de 1884).

voir l'emprunt devenir sans objet, si la déclaration d'utilité publique n'était pas admise, ce qui ferait supporter aux contribuables, une charge inutile. D'ailleurs l'emprunt et le projet d'adduction d'eau sont instruits simultanément et les Maires reçoivent en même temps les deux décisions, de sorte que les communes « pourront alors pour-
« suivre l'exécution de l'entreprise, sans compromettre
« aucun intérêt légitime. » (1)

Le décret d'utilité publique contient d'ailleurs toujours une clause indiquant à l'aide de quels moyens financiers la commune a l'intention de réaliser son projet.

III. — Les Subventions. — Le fait pour les communes d'être la plupart du temps obligées de se créer des ressources extraordinaires ou d'emprunter pour exécuter leurs travaux d'adduction d'eau, constitue en définitive pour les contribuables, des charges souvent lourdes, surtout si la situation financière de la commune est déjà mauvaise. Ainsi que nous l'avons indiqué en commençant les présents développements, les Conseils municipaux reculaient parfois devant l'initiative d'un projet d'alimentation en eau potable, presque toujours indispensable cependant, à cause des charges financières qu'il entraînait. C'est ce qui a suggéré aux pouvoirs publics, l'idée de venir en aide, en cette occurrence, aux communes par le moyen de subventions, qui permettront de réaliser l'œuvre nécessaire, sans charger d'avantage les feuilles d'impôts des citoyens.

Qui accorde des subventions aux communes pour leurs projets d'adduction d'eau ?

Les Conseils généraux et l'Etat.

1°) *Les Conseils généraux.* — Les assemblées départementales ont dans leurs attributions, de subventionner sur les fonds spécialement inscrits à cet effet au budget départemental, les travaux communaux. Parfois, elles

(1) Morgand, déjà cité, t. II, p. 446.

distribuent ces subventions directement, parfois aussi comme la loi du 10 Août 1871 (art. 81) leur en reconnaît le droit, elles donnent mandat à la Commission départementale d'opérer cette répartition. Celle-ci, de plus, a à sa disposition les fonds provenant des amendes correctionnelles qui servent également à subventionner des travaux communaux.

En pratique, les projets d'adduction d'eau sont loin d'être subventionnés dans tous les départements ; nous pouvons même dire que la règle de la non-subvention, en cette matière, constitue la majorité des cas. Ce sont donc là uniquement des questions d'espèces dont la solution varie d'un département à l'autre.

Il nous a paru intéressant, à raison de cette variété même, de procéder à une enquête à ce sujet dans tous les départements. Nous en avons consigné les résultats dans un tableau qui figure à l'Annexe II de notre travail. Ce tableau fait ressortir aussi clairement que possible comment cette question des subventions des Conseils généraux pour les travaux d'adduction d'eau potable, a été envisagée dans chaque département. Nous avons notamment fait préciser le point de savoir, si une subvention étant accordée, celle-ci pouvait ou non se cumuler avec celle allouée de son côté par l'Etat à la commune.

L'adjonction de cet état récapitulatif à notre travail nous dispense ici de consacrer de plus longs commentaires à l'étude de cette question.

Des subventions accordées par l'Etat

Les Conseils généraux ne donnent pas tous ni toujours des subventions aux communes pour leurs projets d'adduction d'eau ; en outre, ces subventions sont en général faibles. Ils n'interviennent qu'à titre accessoire ou supplétif.

Le grand pourvoyeur financier des communes en cette matière est en effet l'Etat. C'est à lui que les municipalités s'adressent toujours depuis qu'une loi lui a donné le moyen de leur venir en aide.

Le résultat de ce concours financier de l'Etat a été, ainsi qu'on s'y attendait et qu'on l'avait voulu, de multiplier sur l'ensemble du territoire français, les services communaux d'alimentation en eau potable. C'est ainsi que dans le Var, antérieurement à 1903, date à partir de laquelle les subventions ont commencé à être accordées, il n'y avait que deux pour cent des communes, en moyenne, qui, chaque année, entreprenaient des travaux de ce genre, tandis que dans les années qui ont suivi, ce pourcentage est monté à dix pour cent.

Ces chiffres justifient mieux que tout raisonnement l'excellence de l'œuvre accomplie en 1903 et à laquelle M. MOUGEOT, Ministre de l'Agriculture de l'époque, a eu l'honneur et le grand mérite d'attacher son nom.

Ces quelques considérations montrent assez toute l'importance de cette question des subventions de l'Etat et toute son ampleur. C'est pour cela que nous croyons nécessaire de lui consacrer des développements spéciaux un peu détaillés, de façon à bien montrer le mécanisme d'une institution qui fonctionne à chaque moment sur tous les points de la France et qui produit chaque jour de si heureux résultats.

Nous diviserons, pour plus de clarté, cette matière en cinq parties qui correspondent à cinq ordres d'idées différents, mais se suivant d'une façon que nous croyons logique. En voici d'abord l'énumération :

1) *Le principe de la subvention, les conséquences qui en découlent.*

2) *L'établissement de la situation financière de la commune.*

3) *L'instruction de la demande formulée par la commune.*

4) *Qui distribue les subventions, suivant quelles règles, comment sont-elles payées ?*

5) *Les modifications aux projets ; contrôle de l'emploi de la subvention.*

Les textes qui règlent l'ensemble de cette matière sont actuellement :

a) La loi de finances du 31 mars 1903 (art. 102) qui pose le principe ;

b) Le décret du 6 novembre 1903 et un arrêté du Ministre de l'Agriculture du 9 du même mois ;

c) Les circulaires du Ministre de l'Agriculture des 1^{er} octobre 1904 et 10 juillet 1910 organisant l'application pratique de la loi et solutionnant les nombreuses questions qu'elle soulève.

1^o *Principe de la subvention. — Conséquences qui en découlent.* — Le texte fondamental qui a posé le principe de la subvention de l'Etat pour des travaux communaux d'adduction d'eau potable, est l'art. 102 de la loi de finances du 31 mars 1903 (1).

Voici en quels termes il s'exprime :

Art. 102. — « Un prélèvement supplémentaire pouvant aller jusqu'à 1/100 sera fait sur la masse des sommes engagées au Pari Mutuel de ceux des hippodromes où il n'est fait actuellement qu'un prélèvement de 7/100.

« Le produit sera affecté à subventionner les travaux communaux d'adduction d'eau potable.

.....

« La quotité exacte du prélèvement prévu au § 1 du présent article sera fixée chaque année par le Ministre

(1) Duvergier, déjà cité, 1903, p. 109.

« de l'Agriculture (1) qui, après avis conforme de la
« Commission du Pari Mutuel, en déterminera par un
« arrêté, le mode de répartition, en tenant compte des
« charges des communes, conformément à la loi du
« 20 juin 1885 sur les constructions scolaires.

« Toutefois les villes dont le centime communal repré-
« sente une valeur supérieure à mille francs, ne pour-
« ront recevoir aucune subvention. »

On le voit, c'est aux jeux dûment autorisés que le législateur a demandé de fournir les sommes nécessaires aux subventions nouvellement créées. La loi du 5 juin 1891 (2) avait organisé le pari mutuel sur les champs de courses et décidé, en son art. 5 « qu'un prélèvement fixe en faveur des œuvres locales de bienfaisance et de l'élevage » serait opéré. Un décret du 7 juillet 1891, modifié dans la suite par plusieurs autres, avait réglé les conditions et le détail de ce prélèvement.

Ce fut une idée vraiment juste et féconde que de régler les paris aux courses dans le but de pouvoir affecter une partie de leur produit à des œuvres d'utilité générale. Outre que les joueurs eux-mêmes, si nombreux, y trouvèrent une garantie sérieuse contre toute tentative de fraude, puisque l'Etat, pour prélever, dût faire contrôler les opérations du pari mutuel par ses agents, les sommes très importantes qui, chaque année sont dépensées pour la pure satisfaction d'une passion, devenaient en quelque sorte moins inutiles, puisqu'ainsi une portion d'entrées était appelée à secourir les malheureux et à améliorer leur sort.

Le prélèvement supplémentaire institué par la loi du 31 Mars 1903 n'est, comme nous l'avons déjà indiqué, que la continuation de la même idée avec une extension plus grande, s'appliquant non plus seulement à des intérêts

(1) Ce prélèvement, d'abord fixé à 1 200 pendant le cours de l'année 1903 fut porté les années précédentes à 1 000, taux actuel.

(2) Duvergier, déjà cité, 1891, p. 89.

4) *Qui distribue les subventions, suivant quelles règles, comment sont-elles payées ?*

5) *Les modifications aux projets ; contrôle de l'emploi de la subvention.*

Les textes qui règlent l'ensemble de cette matière sont actuellement :

a) La loi de finances du 31 mars 1903 (art. 102) qui pose le principe ;

b) Le décret du 6 novembre 1903 et un arrêté du Ministre de l'Agriculture du 9 du même mois ;

c) Les circulaires du Ministre de l'Agriculture des 1^{er} octobre 1904 et 10 juillet 1910 organisant l'application pratique de la loi et solutionnant les nombreuses questions qu'elle soulève.

1^o *Principe de la subvention. - Conséquences qui en découlent.* — Le texte fondamental qui a posé le principe de la subvention de l'Etat pour des travaux communaux d'adduction d'eau potable, est l'art. 102 de la loi de finances du 31 mars 1903 (1).

Voici en quels termes il s'exprime :

Art. 102. — « Un prélèvement supplémentaire pouvant aller jusqu'à 1/100 sera fait sur la masse des « sommes engagées au Pari Mutuel de ceux des hippodromes où il n'est fait actuellement qu'un prélèvement de 7/100.

« Le produit sera affecté à subventionner les travaux « communaux d'adduction d'eau potable.

.....

« La quotité exacte du prélèvement prévu au § 1 du « présent article sera fixée chaque année par le Ministre

(1) Duvergier, déjà cité, 1903, p. 109.

« de l'Agriculture (1) qui, après avis conforme de la
« Commission du Pari Mutuel, en déterminera par un
« arrêté, le mode de répartition, en tenant compte des
« charges des communes, conformément à la loi du
« 20 juin 1885 sur les constructions scolaires.

« Toutefois les villes dont le centime communal repré-
« sente une valeur supérieure à mille francs, ne pour-
« ront recevoir aucune subvention. »

On le voit, c'est aux jeux dûment autorisés que le législateur a demandé de fournir les sommes nécessaires aux subventions nouvellement créées. La loi du 5 juin 1891 (2) avait organisé le pari mutuel sur les champs de courses et décidé, en son art. 5 « qu'un prélèvement fixe en faveur des œuvres locales de bienfaisance et de l'élevage » serait opéré. Un décret du 7 juillet 1891, modifié dans la suite par plusieurs autres, avait réglé les conditions et le détail de ce prélèvement.

Ce fut une idée vraiment juste et féconde que de régler les paris aux courses dans le but de pouvoir affecter une partie de leur produit à des œuvres d'utilité générale. Outre que les joueurs eux-mêmes, si nombreux, y trouverent une garantie sérieuse contre toute tentative de fraude, puisque l'Etat, pour prélever, dût faire contrôler les opérations du pari mutuel par ses agents, les sommes très importantes qui, chaque année sont dépensées pour la pure satisfaction d'une passion, devenaient en quelque sorte moins inutiles, puisqu'ainsi une portion d'entr'elles était appelée à secourir les malheureux et à améliorer leur sort.

Le prélèvement supplémentaire institué par la loi du 31 Mars 1903 n'est, comme nous l'avons déjà indiqué, que la continuation de la même idée avec une extension plus grande, s'appliquant non plus seulement à des intérêts

(1) Ce prélèvement, d'abord fixé à 1/2 0/0 pendant le cours de l'année 1903 fut porté les années précédentes à 1 0/0, taux actuel.

(2) Duvergier, déjà cité, 1891, p. 89.

dès pièces dont nous avons donné plus haut l'énumération.

De ce que les projets d'adduction d'eau communaux, sont seuls subventionnables sur les fonds du pari mutuel, il résulte qu'« une distribution d'eau nécessitée par les « seuls besoins de l'industrie ou de l'agriculture ou « même exclusivement par ceux d'un service public « autre que l'alimentation : tel que l'arrosage des rues, « ne rentrerait pas dans la catégorie des entreprises « visées par la loi. » (Circ. du 1^{er} octobre 1904).

Si cependant dans un projet d'adduction d'eau établi par une petite commune rurale notamment, figurent, à titre accessoire, des travaux d'amenée d'eau à des lavoirs ou abreuvoirs, ceux-ci pourront être subventionnés, s'ils n'entraînent pas de dépenses trop élevées.

Les mots « projets d'adduction d'eau », s'ils sont exclusifs de tout autre genre d'entreprise, doivent être cependant entendus dans leur sens le plus compréhensif.

C'est ainsi que la circulaire du 1^{er} Octobre 1904 déclare que la subvention s'étend non seulement aux travaux d'amenée des eaux proprement dits, mais encore à « tous les travaux de distribution destinés à mettre ces eaux à la disposition gratuite de la collectivité. » Ceux-ci sont considérés comme le complément logique des premiers,

Dans le cas où le projet comprendrait à la fois un service public et des concessions particulières productrices de revenus éventuels pour la commune, ce serait la partie relative à l'alimentation qui serait seule subventionnable. Il serait peu compréhensible en effet de donner de l'argent à une commune pour exécuter un travail dont le résultat serait précisément de lui en procurer.

Nous terminerons nos explications sur ce point en indiquant que seuls les travaux neufs, d'amélioration ou de grosses réparations (1) sont admis à la subvention ;

(1) Dans le cas des grosses réparations, celles nécessitées par l'exécution de projets défectueux, par l'emploi de mauvais matériaux ou par

les travaux d'entretien proprement dits ne peuvent être subventionnés. Ils constituent en effet, une des charges normales de la commune auxquelles elle doit elle-même faire face

De même les travaux ayant un caractère somptuaire doivent être également écartés. Ce n'est que le nécessaire que l'Etat a voulu subventionner et non le superflu.

2°) *L'établissement de la situation financière de la commune.* — Le législateur de 1903, quand il a admis les projets d'adduction d'eau potable des communes au bénéfice des subventions sur les fonds du pari mutuel, a eu non seulement pour but d'améliorer les conditions générales de l'hygiène publique, mais il a voulu surtout venir en aide aux communes pauvres ou obérées qui ne pouvaient par leurs propres moyens, venir à bout de l'œuvre à entreprendre. Ces deux préoccupations sont d'ailleurs intimément liées l'une à l'autre. Les communes pauvres en effet, sont les moins bien pourvues sous le rapport de l'eau potable et elles constituent, par suite, au point de vue de l'hygiène, un foyer épidémique dangereux qu'il importe de faire disparaître.

Ce sont donc les charges financières de la commune, qui en vue de la subvention à accorder, doivent faire l'objet d'un minutieux examen. Il faut bien déterminer notamment si les revenus ordinaires qui ne seraient pas employés, ne suffiraient pas à eux seuls à couvrir la dépense prévue. Dans ce cas, nous l'avons vu, la subvention ne serait pas possible, n'ayant plus de raison d'être. Il faut aussi se rendre un compte exact de la fortune de la commune et fixer le *quantum* de la dépense qui pourra être soldé par les revenus ordinaires ou extraordinaires. Il faut enfin connaître la situation de

des malfaçons, n'entrent pas en ligne de compte (circ. du 1^{er} Octobre 1904). La commune doit en effet, veiller à ce que ses travaux s'exécutent dans les meilleures conditions techniques possibles, et l'Etat n'a pas à réparer ses négligences,

la commune au point de vue des emprunts qu'elle a pu déjà contracter et savoir si elle n'a pas eu recours à cette opération en vue précisément de réaliser le projet d'adduction d'eau à subventionner.

L'appréciation de tous ces éléments servira de base au calcul de la subvention suivant une arithmétique dont nous indiquerons plus loin les principes essentiels.

Une loi — celle du 8 juin 1885 (1) — sur les subventions de l'Etat pour les constructions scolaires, avait déjà établi certaines règles en vue du calcul de ces subventions (art. 8). L'art. 102 (§ 4) de la loi du 31 Mars 1903 a formellement indiqué qu'il fallait s'y reporter,

S'inspirant de ces deux textes, la circulaire du Ministre de l'Agriculture du 1^{er} Octobre 1904 a clairement indiqué les renseignements qui devaient être fournis par les communes en vue de faire ressortir leur situation financière. Nous ne pouvons mieux faire que de donner l'extrait de la dite circulaire à ce sujet.

Les communes devront faire connaître :

1) « La valeur du centime, qui aux termes de la loi du 31 Mars 1903, ne doit pas être supérieure à 1.000 francs pour que la demande soit recevable ».

2) « Le nombre de centimes pour insuffisance de revenus dont la commune est grevée ».

3) « Le nombre de ses centimes extraordinaires, avec leur objet et la date de leur extinction ». (Ceci permettra de connaître la situation de la commune au point de vue des emprunts qu'elle a pu ou qu'elle vient de contracter).

4) « Le chiffre des ressources disponibles de la commune » (excédent des recettes ordinaires sur les dépenses de même nature et recettes extraordinaires sans affectation spéciale).

(1) Duvergier — déjà cité — 1885, p. 271.

« Ces ressources disponibles, dit la circulaire précitée, « constituant des fonds libres, susceptibles d'être affectés à l'entreprise d'adduction d'eau projetée seront « déduits du montant de l'entreprise à subventionner ». C'est toujours l'application de cette idée que la subvention doit être une aide pour la commune et non un moyen d'éluider une charge, quand elle peut la supporter.

La Circulaire du 1^{er} Octobre 1904 insiste tout particulièrement sur « l'importance primordiale » de ces divers renseignements qui, dit-elle, doivent être fournis « avec « précision et d'une manière rigoureusement exacte ». Et, pour faciliter aux communes leur tâche et éviter les chances d'erreur, la circulaire indique que la situation financière de la commune devra être résumée dans un tableau conforme au modèle ci-dessous :

VALEUR du centime	NOMBRE de centimes pour insuffisance de revenus	CENTIMES EXTRAORDINAIRES			RESSOURCES disponibles
		OBJET	NOMBRE	DATE de l'extinction	

Ainsi apparaîtra en seul coup d'œil, l'état financier communal. La circulaire a prévu, en cette circonstance, une méthode très sage et très pratique. On ne saurait trop recommander d'ailleurs, au point de vue administratif, ce procédé des tableaux synoptiques présentant un résumé clair et précis de situations dont les détails et l'exposé développé sont souvent longs et embrouillés.

Les renseignements que nous venons d'indiquer doivent être complétés par la production des trois

comptes administratifs les plus récents, qui permettront en particulier de se rendre compte si le calcul des ressources disponibles a été convenablement établi.

Cette dernière disposition qui, dans l'esprit du Ministre de l'Agriculture de 1904, était destinée à fournir un moyen de contrôle des indications données par la commune, n'a pas atteint en pratique le but qu'il se proposait, car ainsi que nous l'avons signalé au début de nos explications sur le dossier financier (v. *supra* p. 122) les Maires s'arrangent toujours pour présenter un compte administratif qui dissimulera les excédents de recettes, s'il en existe, de façon à ce que la commune puisse bénéficier de la subvention.

3°) *L'instruction de la demande de subvention formulée par la commune.* — La demande de subvention est adressée au Préfet sous forme d'une délibération du Conseil municipal.

L'instruction de cette demande comporte l'établissement de dossiers identiques à ceux exigés pour la déclaration d'utilité publique et que nous avons étudiés dans la première partie de ce chapitre. Seules les pièces financières sont plus complètes et plus nombreuses car, avant toutes autres, c'est de leur examen que résultera l'accord ou le rejet de la subvention.

En fait, les dossiers constitués en vue de l'utilité publique et de la subvention se confondent et il n'y a qu'un seul et même dossier. Si l'utilité publique n'était pas reconnue nécessaire pour l'exécution des travaux, le dossier en vue de la subvention deviendrait alors distinct, mais l'on sait que c'est en pratique, un cas extrêmement rare.

Nous nous bornerons à rappeler très brièvement les diverses parties du dossier à constituer par les communes, tant en vue de la subvention que de l'utilité publique. Les circulaires de l'Agriculture des 1^{er} octobre 1904 et 10 juillet 1910 sont très explicites à cet égard. Elles contiennent des détails minutieux et précis qui, au

point de vue technique, sont un guide précieux pour les hommes de l'art chargés d'exécuter ou de contrôler le projet et l'autorité préfectorale qui doit l'approuver : nous croyons qu'il serait hors de notre sujet, d'entrer à ce propos dans de longs détails.

Le dossier complet de la subvention devra donc comprendre :

a) *Un dossier technique* (projet technique-mémoire-examen par les Ingénieurs du service hydraulique tant au point de vue technique, qu'au point de vue économique). Nous avons eu l'occasion déjà de nous occuper de ces diverses pièces. (1).

b) *Un dossier sanitaire* (analyses géologiques, chimiques et bactériologiques, avis des assemblées sanitaires). Il n'est pas nécessaire d'y revenir.

c) *Un dossier financier* comprenant les pièces que nous avons énumérées au paragraphe précédent.

Nous avons dit plus haut, que la constitution des dossiers en vue de la subvention et de l'utilité publique, se confondait en fait. Il faut, selon nous, pousser plus loin cette idée et déclarer qu'il ne saurait en être autrement. La subvention, en effet au point de vue technique, ne repose que sur la valeur hydraulique du projet. Ce n'est donc qu'en examinant le projet au point de vue de son utilité publique, qu'on peut se rendre compte de sa valeur réelle au point de vue hydraulique et, réciproquement, de cette valeur hydraulique ressortira la nécessité de la déclaration d'utilité publique. Ce sont là deux catégories de préoccupations essentiellement connexes et solidaires entre elles. Et c'est tellement vrai, qu'ainsi que nous l'avons déjà indiqué la subvention ne sera accordée qu'une fois que la déclaration d'utilité publique, quand elle aura été reconnue nécessaire, aura été

(1) Ce que nous avons appelé « dossier administratif » du projet n'a pas à être mentionné ici ; il est en effet spécial à la déclaration d'utilité publique.

prononcée. Si les enquêtes diverses faites pour l'obtenir ont démontré que les avantages résultant des travaux projetés ou les modes de réalisation envisagés étaient insuffisants, cette déclaration d'utilité publique ne sera pas prononcée et par voie de conséquence aucune subvention ne sera accordée.

Il est donc indispensable, tant pour la rapidité administrative, que pour l'examen judiciaire du projet, de confondre en une seule les formalités d'instruction d'un même projet d'adduction d'eau, qu'elles aient pour but d'obtenir, soit la déclaration d'utilité publique, soit une subvention de l'Etat ; un mathématicien dirait que ces deux éléments : déclaration et subvention sont *fonction* l'une de l'autre.

Si la déclaration d'utilité publique n'est pas nécessaire à l'exécution des travaux et qu'une subvention soit cependant demandée par la commune, il n'y aura qu'à se reporter aux circulaires précitées des 1^{er} octobre 1904 et 10 juillet 1910 qui indiqueront les dossiers à constituer, abstraction faite de toute idée d'utilité publique.

Une fois l'instruction réglementaire de la demande de subvention (et de la déclaration d'utilité publique s'il y a lieu) terminée, le dossier, après avoir été soigneusement vérifié dans la forme et dans le fond par le Préfet, sera transmis par ses soins, au Ministre de l'Agriculture (1) (D^{ion} de l'Hydraulique Agricole, 1^{er} Bureau). Celui-ci le soumettra à la Commission spéciale créée par le décret du 6 novembre 1903 en vue de l'attribution éventuelle

(1) Si le projet doit d'abord être déclaré d'utilité publique et que, suivant les dispositions déjà indiquées au chapitre II de la circulaire de l'Agriculture du 20 juin 1904, il appartient au Ministre de l'Intérieur de la provoquer, c'est à ce Département que le Préfet enverra tout d'abord le dossier. Ce dernier sera renvoyé par l'Intérieur à l'Agriculture en vue de la subvention, dès que le décret aura été émis. Si c'est au Ministre de l'Agriculture qu'appartient l'initiative de l'émission du décret d'utilité publique, il y fera d'abord procéder, puis soumettra ensuite le dossier à la Commission spéciale en vue de la subvention.

d'une subvention dans les formes et suivant les règles que nous allons maintenant examiner.

4°) *Qui distribue les subventions? Suivant quelles règles? Comment sont-elles payées?*

a) *Qui distribue les subventions?* — De même que le décret du 7 juillet 1891 rendu en exécution de la loi du 2 juin 1891 créant le pari mutuel, avait institué une commission de répartition des fonds, de même le décret du 6 novembre 1903 qui a suivi la loi du 31 mars 1903 a établi une commission spéciale qui est exclusivement chargée de l'administration et de la répartition du prélèvement supplémentaire prévu pour subventionner les projets communaux d'adduction d'eau.

Cette commission, dit l'art. 4 du décret du 6 novembre 1903, est composée de la manière suivante :

Le Ministre de l'Agriculture, Président ;

Le Directeur de l'Hydraulique et des améliorations agricoles, Secrétaire Général ;

Dix membres choisis parmi les sénateurs ou députés (ce sont en général les anciens ministres de l'Agriculture) ;

Le Président du Comité d'Hygiène publique de France ;

Le Directeur général de la Caisse des dépôts et consignations ;

Le Directeur général des Eaux et forêts ;

Le Directeur général de la Comptabilité publique ;

Le Directeur de l'Administration départementale et communale au Ministère de l'Intérieur ;

Le Directeur de l'Assistance et de l'Hygiène publiques au Ministère de l'Intérieur ;

Le Chef du service central de l'Inspection générale des Services administratifs au Ministère de l'Intérieur ;

Le Directeur du Secrétariat et de la Comptabilité au Ministère de l'Agriculture ;

Trois membres pris parmi les Conseillers à la Cour des Comptes ou dans l'administration des finances ;

Trois membres de la Commission de l'hydraulique agricole ;

Deux Inspecteurs généraux de l'hydraulique agricole ;

Deux Inspecteurs des améliorations agricoles ;

Trois membres choisis parmi des bactériologistes, des géologues ou des chimistes.

Le Chef du 1^{er} bureau et le Chef de service technique de la direction de l'hydraulique et des améliorations agricoles, Secrétaires avec voix consultatives ;

Le Sous-chef du 1^{er} bureau, Secrétaire-adjoint.

De plus, ajoute l'art. 5 du décret du 6 novembre 1903 « la commission du pari mutuel instituée par décret du 7 juillet 1891 » — et qui, nous tenons à le faire bien remarquer, ne se confond nullement avec celle dont nous nous occupons — « doit être représentée par dix « de ses membres dans la commission spéciale instituée « par le présent décret ». On marque ainsi le caractère de connexité des deux assemblées qui ont à distribuer des fonds provenant d'une même origine pour des objets qui, seuls, diffèrent.

Les subventions sur les fonds du pari mutuel ne constituent pas un *droit* pour les communes dont le centime n'a pas une valeur de plus de 1000 francs, mais bien une faveur. Cela résulte, tant des débats qui ont précédé le vote de l'art. 102 de la loi du 31 Mars 1903 que de l'art. 1 de l'arrêté du Ministre de l'Agriculture du 9 Novembre 1903 pris en exécution de la loi précitée. Cet article débute en effet par ces mots : « Des subventions *pourront* être allouées.... »

La conséquence de ce principe est que la commission spéciale a un pouvoir absolu, non seulement pour déterminer le taux des subventions et appliquer les barèmes prévus et que nous allons étudier — ce qui est sa raison d'être — mais aussi pour apprécier le degré de mérite des demandes qui lui sont soumises. Elle est, en conséquence, juge souveraine de la priorité à accorder à tel ou tel projet suivant l'intérêt qu'il présente. Car il

ne faut pas oublier qu'elle est tenue de rester dans la limite des fonds disponibles (art. 1 *in fine*, de l'arrêté du 9 Novembre 1903). Par suite, il pourra fort bien se faire que la Commission, en présence du grand nombre des demandes par rapport au montant des crédits mis à sa disposition, soit obligée d'établir entre ces demandes un ordre de classement.

La Commission en outre, sans refuser *de plano* la subvention, peut en subordonner l'attribution, s'il y a lieu, à l'introduction dans le projet de « modifications plus » ou moins profondes ayant pour but, soit de l'améliorer « au point de vue technique, soit de faire disparaître des » travaux inutiles ou présentant un caractère somptuaire, « soit même de supprimer les dispositions dont l'utilité » n'est pas en rapport avec le prix. » (Circulaire du 1^{er} Octobre 1904).

Enfin la Commission n'acceptera jamais de demandes de subvention pour des travaux déjà exécutés ou en cours d'exécution (même Circulaire).

b) *Suivant quelles règles les subventions sont-elles calculées ?* — C'est là une matière des plus délicates, et pour pouvoir réaliser l'idée de justice dans l'attribution de la subvention, il a fallu établir des règles très minutieuses et des barèmes très précis. Nous commencerons par dégager aussi nettement que possible, la dépense exacte du projet susceptible de subvention en éliminant toutes les causes dont le résultat serait d'enlever une partie de ses charges à la commune, car l'aide financière de l'Etat, nous ne saurions trop insister, ne peut porter que sur les dépenses réellement supportées par elle.

Seront donc soustraits du total de la dépense totale :

1) *Le produit éventuel des concessions particulières*, lorsque le projet en prévoit et que la commune tirera un revenu en imposant une redevance aux abonnés. Dans ce cas la somme déduite de la dépense totale, sera égale

au capital que représente la perception de ces redevances (1)

2) *Les ressources disponibles ou fonds libres.* — L'art. 3 de l'arrêté ministériel du 9 novembre 1903 en prévoit expressément la déduction. L'on sait que ces ressources disponibles sont, ou l'excédent des recettes ordinaires sur les dépenses de même nature, ou les dons et legs spécialement affectés par leurs auteurs au travail d'adduction d'eau potable à subventionner. Notons à ce sujet que M. THIBAUT dans son article de la *Revue d'Hygiène* de 1907 (1), que nous avons déjà eu l'occasion de citer, pense au contraire que les dons et legs de cette nature, ne doivent pas être considérés comme devant être déduits de la dépense à laquelle peut contribuer le pari mutuel, pour le motif qu'ils ont reçu une affectation spéciale aux profit exclusif de la commune et qu'ils ne constituent pas des ressources communales disponibles.

Nous croyons qu'une telle interprétation perd de vue la règle générale que la subvention est une aide et non pas un enrichissement pour la commune. Si donc celle-ci a reçu une libéralité par don ou legs en vue précisément d'effectuer une adduction d'eau, c'est là déjà une aide inespérée qu'elle reçoit et qui, selon nous, devra être déduite de la dépense totale, en vue de la subvention. Il importe peu, en l'espèce, qu'il s'agisse d'une ressource disponible ou non puisqu'elle est précisément affectée à l'œuvre que l'Etat se propose de subventionner, et auquel l'auteur de la libéralité est en quelque sorte venu bénévolement se substituer, au moins pour une partie. Nous pensons donc que la subvention ne devra porter dans ce cas là que sur la partie de la dépense excédant le montant du don ou du legs.

Il en est de même des subventions que peuvent accorder les Conseils généraux et que M. THIBAUT ne croit pas non plus devoir être déduites dans le calcul de la

(1) V. Thibault, déjà cité, *Revue d'Hygiène*, 1907, p. 312.

subvention. Nous penchons pour l'opinion contraire pour les raisons précédemment indiquées. En pratique d'ailleurs, la question se pose bien plus vis-à-vis des Conseils généraux, que vis-à-vis de l'Etat, car les assemblées départementales attendent presque toujours que la Commission spéciale ait statué avant de se prononcer elles-mêmes. Quand elles admettent le principe de la subvention, elles acceptent aussi le cumul des deux subventions, de l'Etat et du département, à quelques rares exceptions près et si les Conseils Généraux préfèrent ainsi venir en second, c'est pour mieux se rendre compte du reste de la dépense qui pourrait être subventionnée par eux, l'Etat ayant déjà fait le nécessaire en ce qui le concerne (1).

3) *Certains travaux qui ne se rattachent pas à l'alimentation publique.* — La circulaire du 1^{er} octobre 1904 et plus particulièrement celle du 10 juillet 1910, donne l'énumération complète de ces travaux qui ne se rattachent pas à l'alimentation publique, et qui sont en dehors de la subvention. Nous en avons déjà dit un mot quand nous avons précisé le principe même de la subvention (v. *supra* p. 134) nous n'avons pas à y revenir et nous indiquerons seulement que doivent être considérés comme ayant pour but l'alimentation publique, les seuls travaux qui, par leur destination immédiate, contribuent à créer le service publique d'eau pour tous les habitants de la commune.

Par contre les frais d'examen géologique et d'analyse, les études hydrologiques en général, les frais d'expédition des projets destinés à l'administration sont admis au bénéfice de la subvention car ils constituent autant de conséquences obligatoires de tout projet d'adduction d'eau potable. (Voir Circulaire du 10 Juillet 1910).

(1) V. sur cette question le tableau placé en annexe 2, colonne 3.

Les éliminations une fois faites, la Commission déterminera la subvention à accorder.

Cette subvention n'est jamais une somme fixe ; c'est une quote-part de la dépense réellement faite conformément au projet approuvé. Mais on détermine toujours pour le subside un maximum qui ne saurait être dépassé.

M. THIBAUT dans son article sur le sujet qui nous intéresse a illustré cette idée d'un exemple pratique destiné à la rendre plus claire. Nous ne pouvons nous-même mieux faire que de le reproduire :

« Supposons une commune ayant présenté un projet
« dont l'exécution est évalué à 70.600 francs. La Com-
« mission juge le projet bien établi mais elle estime que
« les dépenses couvertes par les concessions particu-
« lières sont de 10,000 francs et constate que la commune
« a en caisse 3,000 francs qui ont le caractère de ressour-
« ces disponibles. Les dépenses subventionnables sont
« dès lors arrêtées à 70,000 — 13,000 soit à 57,000 francs.
« c'est-à-dire au montant du projet déduction faite de
« la somme afférente aux concessions particulières et des
« ressources disponibles.

« Si la Commission juge que le taux de la subvention
« doit être de 25 % le subside sera de 25 % des dépenses
« réellement faites, mais elle sera limitée au maximum
« de 14,250 francs (25 % de 57,000 francs) » (1).

Recherchons maintenant suivant quels principes est fixé le taux de la subvention. C'est la partie la plus abstraite de notre matière. C'est pourquoi après avoir exposé la théorie nous l'illustrerons d'un exemple pratique.

Les règles de la fixation du taux ont été déterminées par l'arrêté du Ministre de l'Agriculture du 6 novembre 1903 qui se trouve en annexe C de la Circulaire du 1^{er} Octobre 1904. Quatre tableaux qui suivent cet arrêté comportent au point de vue mathématique, les barèmes à suivre en vue de déterminer la subvention.

(1) V. Thibault, déjà cité, *Revue d'Hygiène*, p. 313.

Celle-ci se fixe par rapport à trois éléments qui correspondent précisément aux trois parties de la situation financière que doit fournir la commune à l'appui de sa demande, et que nous avons examinée. C'est à quoi correspondent exactement les tableaux A, B, C annexes de l'arrêté du 9 Novembre 1903. Quant au quatrième tableau (le tableau D), il se réfère à une préoccupation d'ordre général qui est étrangère à la situation financière de la commune. Il fixe la proportion de la subvention à allouer en raison de la charge qui serait imposée à chaque habitant de la commune pour l'exécution du projet et cette charge s'obtient en divisant le montant du projet par le nombre des habitants de la commune. C'est là un élément d'appréciation qui tout en ne se référant pas à l'état financier communal permet d'attribuer avec encore plus de justice la subvention.

La règle générale qui se dégage de l'examen des tableaux-barèmes dont nous venons de parler est la suivante : (1)

La subvention sera accordée :

1) En raison inverse de la valeur du centime communal (tableau A).

2) En raison directe des charges extraordinaires de la commune (centime pour insuffisance de revenu et centimes extraordinaires), tableaux B et C.

3) En raison directe de la charge qui incomberait à chaque habitant de la commune pour l'exécution du projet (tableau D).

Ces principes directeurs généraux ayant été préalablement posés il devient aisé de comprendre le mécanisme des tableaux ci-après :

(1) Elle est la même que celle qui régit les subventions pour constructions scolaires (art. 8 de la loi du 20 Juin 1885).

TABLEAUX ANNEXES

à l'Arrêté Ministériel du 9 Novembre 1903

TABLEAU A

Fixant la proportion de la subvention à allouer en raison de la valeur du centime communal

VALEUR DU CENTIME	PROPORTION de la subvention		
10 fr. et au-dessus.....	41	p. %	du montant du projet.
11 fr.....	40	—	—
12 et 13 fr.....	39	—	—
14 et 15 fr.....	38	—	—
16 fr.....	37	—	—
17 et 18 fr.....	36	—	—
19 fr.....	35	—	—
20 et 21 fr.....	34	—	—
22 et 23 fr.....	33	—	—
24 fr.....	32	—	—
25 et 26 fr.....	31	—	—
27 fr.....	30	—	—
28 et 29 fr.....	29	—	—
30 à 32 fr.....	28	—	—
33 et 34 fr.....	27	—	—
35 à 38 fr.....	26	—	—
39 et 40 fr.....	25	—	—
41 à 44 fr.....	24	—	—
45 à 48 fr.....	23	—	—
49 et 50 fr.....	22	—	—
51 à 54 fr.....	21	—	—
55 et 56 fr.....	20	—	—
57 à 60 fr.....	19	—	—
61 à 65 fr.....	18	—	—
66 à 68 fr.....	17	—	—
69 à 74 fr.....	16	—	—
75 à 77 fr.....	15	—	—
78 à 85 fr.....	14	—	—
86 à 94 fr.....	13	—	—
95 à 99 fr.....	12	—	—
100 à 111 fr.....	11	—	—
112 à 119 fr.....	10	—	—
120 à 138 fr.....	9	—	—
139 à 164 fr.....	8	—	—
165 à 179 fr.....	7	—	—
180 à 224 fr.....	6	—	—
225 à 257 fr.....	5	—	—
258 à 359 fr.....	4	—	—
360 à 599 fr.....	3	—	—
600 à 899 fr.....	2	—	—
900 à 1000 fr.....	1	—	—

TABLEAU B

Fixant la proportion de la subvention à allouer en raison des charges de la commune (d'après le nombre des centimes pour insuffisance de revenus.

CENTIMES POUR INSUFFISANCE DE REVENUS	PROPORTION DE LA SUBVENTION
1 à 8 centimes.....	1 p. % du montant du projet.
9 à 12 —	2 — — —
13 à 20 —	3 — — —
21 à 28 —	4 — — —
29 à 32 —	5 — — —
33 à 40 —	6 — — —
41 à 44 —	7 — — —
45 à 52 —	8 — — —
53 à 60 —	9 — — —
61 à 64 —	10 — — —
65 à 72 —	11 — — —
73 à 76 —	12 — — —
77 à 81 —	13 — — —
85 à 92 —	14 — — —
93 à 96 —	15 — — —
97 à 100 — et au-dessus....	16 — — —

TABLEAU C

Fixant la proportion de la subvention à allouer en raison des charges de la commune (d'après le nombre des centimes extraordinaires multiplié par le nombre d'années de la durée de l'imposition).

CENTIMES EXTRAORDINAIRES MULTIPLIÉS par la durée de l'imposition (.)	PROPORTION DE LA SUBVENTION
Au-dessous de 100 centimes.....	1 p. % du montant du projet.
101 à 150 centimes.....	2 — — —
151 à 250 —	3 — — —
251 à 350 —	4 — — —
351 à 400 —	5 — — —
401 à 500 —	6 — — —
Au-dessus de 500 centimes	7 — — —

(1) On ramène, pour l'uniformité des calculs, toutes les charges de la commune à une seule année.

TABEAU D

Fixant la proportion de la subvention à allouer en raison de la charge qui serait imposée à chaque habitant de la commune pour l'exécution du projet (1).

CHARGE PAR HABITANT	TAUX DE LA SUBVENTION
1 à 5 francs	1 p. % du montant du projet.
6 à 10 —	2 — — —
11 à 15 —	3 — — —
16 à 20 —	4 — — —
21 à 25 —	5 — — —
26 à 30 —	6 — — —
31 à 35 —	7 — — —
36 à 40 —	8 — — —
41 à 45 —	9 — — —
46 à 50 —	10 — — —
51 à 55 —	11 — — —
56 à 60 —	12 — — —
61 à 65 —	13 — — —
66 à 70 —	14 — — —
71 et au-dessus.....	15 — — —

Ces barèmes sont établis à titre purement indicatif et ont pour principal but d'éclairer la commission sur les charges financières réelles des communes, mais leur application stricte ne constitue ni une obligation pour la commission, ni un droit pour les communes pétitionnaires. C'est ainsi que si le chiffre de la subvention calculé d'après les tableaux dépassait 50 % du montant de la dépense subventionnable, il devrait aux termes de l'art. 4 de l'arrêté ministériel du 9 mars 1903 être ramené à ce dernier taux qui est considéré sauf une exception que nous allons indiquer comme un taux maximum.

« Toutefois ajoute l'art. 5 de l'arrêté ministériel « précité, la commission pourra dans des cas exceptionnels décider » à la majorité des deux tiers des voix

(1) Cette charge s'obtient en divisant le montant du projet, par le nombre des habitants de la commune.

que la commune recevra une subvention supplémentaire sans que celle-ci ajoutée à la subvention résultant de l'application des tableaux A, B, C, D, puisse dépasser 80 %. « C'est là une subvention en quelque sorte forfaitaire pour laquelle la commission ne statue plus en se basant sur les barèmes, mais bien *ex æquo et bono* et seulement dans des cas exceptionnels qui, on le conçoit, sont en fait très rares, puisqu'on aboutit ainsi à défrayer la commune de la quasi totalité de la dépense du projet. Il faut supposer le cas de travaux d'une urgence et d'une difficulté particulières et une situation financière très obérée.

Un exemple pratique nous paraît nécessaire pour bien montrer comment jouent en fait les différents barèmes que nous venons d'indiquer. Comme pour la détermination de la dépense subventionnelle, nous emprunterons cet exemple à M. THIBAUT, il ne nous paraît pas possible en effet, d'être plus clair et plus explicite que lui (1).

Nous supposerons pour plus de simplicité que le projet est intégralement subventionnable et que la commune n'a aucune ressource disponible.

COMMUNE D..... Population : 1.910 habitants.

Montant du projet présenté.....	9.775 fr.
Montant du projet à approuver.....	9.775 »
Ressources disponibles.....	Néant.
Reste à subventionner.....	9.775 fr.

Calcul de la subvention :

1) Valeur du centime communal 131 fr. 71 donnant

(1) V. Thibault — déjà cité — *Revue d'Hygiène*, p. 314.

droit à une subvention de..... 9 %
(Application du tableau A).

2) Nombre de centimes pour insuffisance de
revenus : 4,91 donnant droit à une subvention
de 1 %
(Application du tableau B).

3) Centimes extraordinaires (on se place en
1906) :

4,45	jusqu'en 1927, soit pendant 1 an.	97°90 (1)
5,17	» 1918, »	67,21
1,70	» 1925, »	34,00
2,23	» 1927, »	49,06
1,54	» 1922, »	26,18
10,00	» 1910, »	50,00
0,68	» 1927, »	14,96

Total..... 339,31

donnant droit à une subvention de..... 4 %
(Application du tableau C).

4) Charge par habitant :

Montant du projet.... $\frac{9.775}{1.910} = 5$ fr.

Nombre d'habitants... 1.910

donnant droit à une subvention de..... 1 %
(Application du tableau D).

Total..... 15 %

Soit une subvention totale et maxima de 1,466 fr.

L'examen des barèmes et le jeu de leur fonctionne-
ment dans l'exemple que nous venons de donner font

(1) On sait que pour établir le tableau C on a ramené toutes les char-
ges de la commune à une seule année. Cela revient au même, car une
commune qui paye par exemple 4 c. 45, pour un emprunt pendant vingt-
deux ans pourrait se libérer théoriquement du moins, en payant en un
an 97 c. 90.

apparaître le souci de l'équité qui a dominé les préoccupations du Ministre de l'Agriculture qui les a instituées. La subvention grâce aux divers éléments d'appréciation qui la composent sera une juste représentation des charges financières de la commune, par rapport au montant du projet qu'elle veut réaliser.

Si on peut discuter en effet sur la rigueur du barème contenu dans le tableau A qui fixe un taux de subvention inversement proportionnel à la valeur du centime communal et se demander si cette « valeur » est bien l'indication de la richesse d'une commune, par contre, le tableau B, qui fixe un taux de subvention directement proportionnel à la charge supportée indistinctement par chaque tête d'habitant, vient rétablir l'équilibre et assurer une proportion exacte entre l'importance du travail entrepris et le nombre d'habitants intéressés à sa réalisation, abstraction faite de la situation financière de la commune.

Une seule chose peut sembler un peu arbitraire : c'est la règle qui veut que nulle commune ne soit subventionnée si la valeur de son centime dépasse mille francs. Du fait, en effet, qu'un centime cette valeur, ne suit pas fatalement la richesse de la commune. La valeur d'un centime dépend avant tout du nombre d'habitants imposables de la commune : plus il y en a, plus cette valeur augmente. Mais si d'autre part la commune a des charges qui sont précisément proportionnelles au nombre de ses habitants ce seront souvent les communes les plus importantes qui auront les situations financières les plus embrouillées et les plus mauvaises. Au lieu de s'arrêter à la valeur réelle du centime pour éliminer les communes de la subvention, il eut été préférable, à notre avis, de s'inquiéter également du nombre des centimes extraordinaires et pour insuffisance de revenu dont elle peut être grevé. Une commune dont le centime a une valeur considérable par suite de son très grand nombre d'habitants peut avoir des centimes extraordinaires d'une importance telle, et, par conséquent une dette d'un tel

total qu'il lui soit presque impossible d'entreprendre uniquement par ses propres moyens un travail public cependant de première nécessité comme un projet d'adduction d'eau total ou partiel. Prenons par exemple la ville de Toulon, qui a une population agglomérée de 104.582 habitants. La valeur de son centime est de 9.772 fr. 11. Elle n'a donc pas, d'après la loi du 31 Mars 1902, le moindre droit à une subvention sur les fonds du pari mutuel au cas où elle aurait besoin d'améliorer ou de compléter son service d'eau. Or, si le centime de Toulon vaut 9.772 fr. 11, elle est d'autre part grevée de 130 centimes extraordinaires et le montant de sa dette était de 15.381.139 francs au 31 décembre 1911, c'est dire que sa situation financière est des plus pénibles. Pour réaliser un projet d'adduction d'eau elle est donc obligée d'avoir recours à un nouvel emprunt couvrant le montant total de la dépense puisqu'elle ne peut espérer aucune subvention. Est-ce là une solution bien équitable, et n'est-ce pas, au moins dans le cas particulier que nous venons de citer, imposer aux contribuables une charge nouvelle d'autant plus lourde à supporter qu'il n'y en a déjà davantage à subir ?

Il aurait été préférable, croyons-nous, puisqu'on voulait faire vraiment œuvre de justice d'indiquer que les communes dont le centime communal est supérieur à mille francs ne pourraient pas être subventionnées à moins toutefois que le total de leurs centimes extraordinaires ne dépasse un certain chiffre à fixer. Ainsi les grandes villes, riches sans doute en apparence, mais souvent plus pauvres, en fait, que bien des communes rurales beaucoup moins importantes auraient pu, comme elles le font parfois, avoir moins d'hésitation devant l'entreprise de certains projets d'adduction d'eau d'autant plus indispensables cependant à leur hygiène générale que leur population est plus dense.

Au reste, la commission de répartition des fonds, souveraine de ses décisions, aurait pu pour chaque espèce de cette nature s'entourer de tous les renseigne-

ments nécessaires et ne donner de subvention que lorsque la nécessité absolue serait nettement apparue.

Nous n'ignorons pas que le prélèvement supplémentaire sur le pari mutuel autorisé par la loi du 31 Mars 1903 est lui-même limité et que les fonds de subvention n'étant pas indéfinis il fallait bien fixer un point au delà duquel l'allocation de l'Etat ne serait pas possible, la mesure d'exclusion dont sont frappées les communes, ayant un centime communal supérieur à mille francs, s'explique donc en pratique, si elle est susceptible de critique en bonne justice.

Mais pourquoi, ainsi que nous l'avons déjà indiqué, au début de nos explications sur les subventions de l'Etat (v. *supra* p. 131-32) ne pas augmenter d'un pour cent de plus par exemple le prélèvement autorisé ? Les crédits seraient ainsi doublés et les subventions pourraient être étendues. Qu'on ne nous objecte pas que l'institution du pari mutuel pourrait en souffrir : ce ne sont pas, en effet les taxes plus fortes sur les alcools qui ont diminué le nombre des débits de boissons ; ce n'est pas le fait d'un gain un peu moindre qui empêchera le joueur de prendre son ticket, il ne s'en apercevra même pas, et d'ailleurs s'en apercevrait-il qu'il ne faudrait pas, à notre avis, s'arrêter à ces réclamations éventuelles. Les bénéfices tirés du jeu sont en effet, dans l'ordre social et économique, une anomalie ; tout ce qui peut contribuer à la restreindre (puisqu'on ne peut guère envisager sa suppression et à en racheter les mauvaises conséquences, ne peut être qu'approuvé. Les prélèvements faits tant pour les œuvres d'assistance que pour les projets d'adduction d'eau sont parmi ces mesures de « réparations sociales », ; on ne saurait trop désirer que le législateur poursuive cette voie.

c) *Paiement des subventions.* — La règle générale en cette matière a été posée par l'article 6 de l'arrêté ministériel du 9 Novembre 1903 qui stipule que « les subven-

« tions ne seront payées qu'au fur et à mesure de
« l'exécution des travaux et après constatation par la
« commission spéciale que les travaux ont été exécutés
« conformément aux projets approuvés par elle. » On
procède donc par acomptes successifs et s'il en est ainsi
c'est que la commission, qui a subventionné tel projet,
déterminé d'adduction d'eau, bien connu d'elle, veut
pouvoir jusqu'à l'achèvement complet de l'entreprise
exercer un contrôle sur les travaux, et s'assurer que le
programme qu'elle a approuvé a été scrupuleusement
suivi à mesure que l'on avance en besogne.

Les explications qui vont suivre auront précisément
pour but d'indiquer suivant quel mode est réglé le
paiement des divers acomptes et quelles pièces la com-
mune devra fournir pour obtenir le versement du
subside.

Jusques en 1910 la matière des paiements d'acomptes
sur les subventions du pari mutuel pour les adductions
d'eau n'avait pas été réglée par un texte particulier. On
se rapportait aux circulaires du Ministre de l'Agriculture
des 27 Février 1892, 30 Mai 1893, et 20 Mai 1902 relatives
aux subventions du Trésor pour travaux hydrauliques
agricoles.

Mais ces circulaires, outre qu'elles manquaient d'unité
ne pouvaient être intégralement suivies pour les sub-
ventions du pari mutuel qui nous occupent. C'est pour-
quoi en 1910 M. Ruau, le Ministre de l'Agriculture de
l'époque, songea à donner des instructions précises sur
ce point particulier : c'est ce qu'il fit dans sa circulaire du
10 Juillet 1910 ; c'est donc à ce texte qu'il convient
actuellement de se reporter.

Avant d'entrer dans le détail des formalités nécessaires
au paiement d'un acompte de la subvention, il convient
d'abord de donner certaines indications générales sur la
nature de la subvention et sur ses rapports avec le projet
lui-même. Ces points une fois précisés, le mécanisme
de l'acompte et la procédure à suivre pour en obtenir le
versement, se dégageront tout naturellement.

La subvention qui, comme nous l'avons vu, n'est que la somme de plusieurs pourcentages déterminés dans certaines conditions, ne s'applique pas au projet d'adduction d'eau considéré en bloc, mais bien dans des proportions différentes fixées par la Commission, à chacune des parties du dit projet. En d'autres termes, il y a, en général, dans tout projet d'adduction d'eau, cinq catégories de dépenses qui correspondent aux différentes parties du projet et dont chaque total particulier a été approuvé par la Commission au moment où elle a fixé le taux de la subvention.

En voici l'énumération :

1) *Entreprise*. — C'est toute la partie technique du projet. On lui donne ce nom d'entreprise parce que très généralement les travaux sont exécutés après adjudication au rabais. C'est d'ailleurs la règle générale pour tous les travaux communaux, telle que l'a posée l'Ordonnance du 14 Novembre 1837. Le marché de gré à gré, signalons-le en passant, est donc tout à fait exceptionnel en matière de travaux communaux d'adduction d'eau. Il faudrait que l'on se trouve par exemple, dans la nécessité d'acquérir des appareils très spéciaux pour l'amenée ou le détournement des eaux, appareils qu'une seule maison en France pourrait fournir. D'autre part, les marchés de gré à gré que le Préfet peut autoriser, aux termes de l'Ordonnance du 14 novembre 1838, quand leur montant ne dépasse pas 3000 francs, auront fort peu de chance d'être envisagés par la commune, car il sera extrêmement rare qu'un projet d'adduction d'eau, ne dépasse pas ce chiffre de 3000 francs. En fait d'ailleurs les instructions ministérielles, étendant considérablement la portée de la loi, prescrivent aux Préfets de ne pas approuver des marchés de gré à gré dépassant 300 francs ce qui les élimine pratiquement dans le cas d'une adduction d'eau potable.

Il n'est pas nécessaire, dans le même ordre d'idées, d'envisager le cas où les travaux seraient exécutés en

régie. Ce mode ne sera, pour ainsi dire, jamais employé, car il ne peut se comprendre que pour des travaux d'une très faible importance, parmi lesquels les travaux d'adduction d'eau ne peuvent pas être rangés. (1).

2) *Somme à valoir*. — Dans tous les projets, même les mieux conçus, il peut y avoir des imprévisions. C'est pour ce motif qu'on prévoit toujours une certaine somme dite « somme à valoir » qui servira à parer aux éventualités que l'on n'avait pu prévoir.

3) *Honoraires*. — Nous avons vu précédemment (v. *supra* p. 93) que la commune pouvait s'adresser à qui bon lui semblait pour la préparation et l'exécution de son projet d'adduction d'eau. Les honoraires réclamés par les gens de l'art entreront dans le calcul de la dépense subventionnable. C'est là une différence entre les projets d'adduction d'eau et ceux intéressant l'hydraulique agricole, pour la subvention desquels les honoraires n'entrent pas en ligne de compte (circ. des 27 février 1892 et 30 mai 1893).

4) *Terrains*. — Il s'agit là des dépenses que la commune aura pu effectuer pour l'acquisition (par voie amiable ou expropriation des terrains nécessaires à l'assiette des travaux, ou, quand il s'agit d'une source ou d'une nappe souterraine, du fonds dans lesquels elles se trouvent. Cette catégorie de dépenses comprend aussi les indemnités de dommage que la commune pourra avoir à payer à raison de l'exécution de ses travaux, dans les conditions que nous examinerons au chapitre suivant.

5) *Etudes*. — Ce sont les frais nécessités par les analyses géologiques, chimiques, bactériologiques, etc.,

(1) L'exécution en régie ne se comprendrait que pour des travaux de réparation de canalisation par exemple, mais non pour la réalisation de l'adduction d'eau nouvelle.

auxquelles il a dû être procédé au moment de la rédaction du projet. Comme les honoraires, elles sont comprises dans les dépenses subventionnables.

On le voit, « l'approbation du projet par la commission implique diverses fractions du chiffre des dépenses autorisées pour chacune des divisions du projet et la commune n'a pas le droit, sans se couvrir d'une autorisation du Ministre de l'Agriculture, de modifier la répartition des dépenses approuvées » (1). Que si les communes opéraient de leur propre autorité, une modification quelconque, il s'en-suivrait le retrait immédiat de la totalité de la subvention. Les circulaires des 1^{er} Octobre 1904 et 10 Juillet 1910 sont formelles sur ce point.

Mais il peut parfaitement se faire qu'au cours de l'entreprise, des économies soient réalisées, qui réduiront le total des dépenses subventionnables accepté par la commission.

Ces économies peuvent venir de deux sources différentes : 1^o des rabais consentis par l'adjudicataire des travaux ; 2^o des réductions qui pourront se produire sur les autres catégories de dépenses, sur l'achat des terrains ou les indemnités par exemple. Dans ces deux cas, dit la circulaire du 10 Juillet 1910, qui, en cela ne fait que reproduire une disposition de la circulaire du 1^{er} Octobre 1904 « le montant des subventions accordées en principe doit être réduit proportionnellement aux économies faites.

Ces observations générales, encore qu'un peu longues, nous ont cependant paru nécessaires, car les formalités exigées des communes pour le paiement d'un acompte, ne sont que la mise en pratique des différentes indications que nous venons de donner.

Examinons donc, maintenant, quelles sont ces forma-

(1). V. Thibault — déjà cité — *Revue d'Hygiène*, p. 356.

lités et voyons, une fois que tous les renseignements sont recueillis, comment le Ministre de l'Agriculture, après avis et vérification de la Commission spéciale, va fixer le montant de l'acompte à payer.

Nous nous placerons dans le cas où aucune modification n'a été apportée aux projets approuvés, nous réservant d'examiner dans un prochain paragraphe, la marche à suivre dans la situation contraire.

La demande d'acompte est présentée par le Maire qui la fait parvenir au Préfet accompagnée d'un dossier dont la circulaire du 10 juillet 1910 a énuméré les diverses pièces; allant même jusqu'à fournir un modèle pour chacune d'elles. (1). Ces pièces correspondent exactement aux cinq catégories de dépenses du projet. Ce sont :

1) Un décompte des ouvrages exécutés et des dépenses faites à l'entreprise depuis le paiement du dernier acompte (ou le début des travaux s'il s'agit d'un acompte) jusqu'au jour de la demande. Il distingue les travaux terminés et non terminés, les approvisionnements, et mentionne ce qu'on appelle la « retenue de garantie » sur laquelle nous allons revenir. (Cette pièce est fournie sous forme d'état dont le modèle constitue l'annexe 2 de la circul. du 10 Juillet 1910),

2) Un relevé des dépenses imputées sur la somme à valoir. Il mentionne, s'il y a lieu, le montant des dépenses qui auront donné lieu au versement d'acomptes antérieurs. Puis il détaille les dépenses faites en distinguant les rôles des journées d'ouvriers, les états à la tâche, et les mémoires et dépenses diverses. (Annexe 3 de la circulaire du 10 Juillet 1904).

3) Un relevé des dépenses faites pour l'acquisition des terrains, les indemnités de dommage et les dépenses

(1) Les modèles se trouvent en annexes 1, 2, 3 et 4 de la circulaire du 10 juillet 1910.

accessoires, en ouvrant une rubrique spéciale pour chacune de ces catégories de dépenses. (Annexe 4 de la circ. du 10 Juillet 1910).

4) Les états concernant les honoraires des hommes de l'art qui ont préparé et dirigé les travaux.

5) Les états concernant les frais dits « d'études » qui rentrent parmi les dépenses subventionnables (examen géologique et analyses diverses).

Ces cinq sortes de pièces jointes à la demande d'acompte sont établies par l'agent des travaux communaux et contresignées par le *Maire* qui les présente au Ministre de l'Agriculture.

Les explications que nous avons données précédemment permettent d'apprécier assez clairement, croyons-nous, la raison d'être de ces diverses pièces et le but de renseigner, qui est avant tout le leur ; nous ne croyons pas devoir insister davantage sur ce point.

Les pièces à fournir par la commune se borneront là s'il s'agit d'un acompte intermédiaire (1).

Si, au contraire, il s'agit d'un premier acompte, la circ. du 10 juillet 1910 prévoit qu'en outre des justifications ci-dessus énumérées, la commune devra justifier de la création des ressources nécessaires à la réalisation de l'entreprise pour la partie laissée à sa charge. Il ne serait pas possible en effet, que la subvention soit payée à la commune si l'on n'a pas la certitude qu'elle a les moyens financiers de mener à bien l'opération. La subvention, il ne faut pas l'oublier, n'est qu'une aide qui suppose un effort parallèle de la commune ; si elle ne peut ou a

(1) Signalons à ce propos que le nombre des acomptes, dit la circ. du 10 Juillet 1910, ne devra pas, sauf des cas exceptionnels, dépasser 4, dont 1 ou 2 dans le courant de l'exécution des travaux, suivant l'importance des entreprises, 1 après la réception provisoire et 1 après la réception définitive. Lorsque les travaux seront exécutés en plusieurs campagnes ce nombre pourra être augmenté, mais il ne devra autant que possible n'y avoir qu'un acompte par campagne.

négligé de le faire, la subvention n'aurait plus sa raison d'être.

De plus, toujours dans le cas d'un 1^{er} acompte, la commune devra produire les copies des procès-verbaux d'adjudication et des marchés intervenus : on veut s'assurer que toutes choses se sont passées régulièrement et qu'aucun vice de forme n'existe, susceptible d'arrêter la marche de l'entreprise.

Si enfin il s'agit du dernier acompte ou solde de la subvention, aux pièces justificatives exigées dans tous les cas, la commune devra joindre la copie des procès-verbaux de réception définitive des travaux. C'est cette pièce qui permettra de faire entrer en ligne de compte, la « retenue de garantie » qui est constituée par une somme déterminée (1) sur le total dû à l'entrepreneur et qui ne lui est payée qu'après l'expiration du « délai de garantie » : (un an, six mois ou 3 mois suivant les cas) qui a pour but de permettre d'apprécier la qualité des travaux effectués. C'est à l'expiration de ce délai qu'a lieu la réception définitive, et que par suite la « retenue de garantie » est payée à l'entrepreneur. Cette retenue entre dans le calcul de la subvention, d'où la nécessité de connaître le moment où elle cesse d'exister.

Le Préfet une fois saisi par le Maire, de la demande d'acompte accompagnée de toutes les pièces justificatives prévues, communiquera le dossier aux Ingénieurs de l'Hydraulique Agricole (des Ponts et Chaussées) chargés du contrôle. Souvent ce seront ceux-là même qui auront conçu et exécuté le projet, si la commune s'est adressée à eux.

Les Ingénieurs examineront l'exactitude des pièces fournies par la commune, se rendront sur le terrain et

(1) « La retenue de garantie » est fixée à un dixième pour les travaux et à un cinquième pour les approvisionnements, c'est-à-dire pour les matériaux amenés à pied d'œuvre (V. Thibault — déjà cité p. 357).

verront si les ouvrages exécutés ou en cours d'exécution, correspondent bien en fait à ceux indiqués comme tels par la commune.

Après ces vérifications, les Ingénieurs formuleront toutes les observations ou critiques qu'ils jugeront nécessaires et s'ils l'estiment possible, dresseront un état de paiement dont le modèle est fourni par l'annexe 1 de la Circulaire du 10 Juillet 1910. Cet état de paiement comprend trois parties :

1) L'établissement du montant de l'acompte dont le paiement est proposé suivant une formule mathématique dont nous indiquerons plus loin très sommairement les éléments constitutifs.

2) Les dépenses à admettre au bénéfice de la subvention à la date de la demande d'acompte. Ce n'est que le résumé des pièces justificatives fournies par la commune, que nous connaissons, avec le calcul de la retenue de garantie déterminée sur les dépenses de l'entreprise portées en compte.

3) La situation de la subvention au jour de la demande d'acompte, faisant ressortir les dépenses maxima subventionnables, les rabais réalisés, les acomptes déjà payés et le reliquat à solder. C'est un état récapitulatif des opérations déjà faites ou restant à faire.

Le rôle de contrôle des Ingénieurs étant terminé, le dossier complet de la demande d'acompte sera adressé au Ministre de l'Agriculture. Au sujet de cette transmission, la circulaire du 10 juillet 1910 établit une distinction :

« Lorsqu'il s'agira d'acomptes autre que le solde et
« lorsque le projet n'aura pas été modifié, le dossier
« sera *directement* adressé au Ministre par M. l'Ingé-
« nieur en Chef. Dans les autres cas, le dossier devra
« parvenir au Ministre par l'intermédiaire du Préfet
« avec son avis personnel. En outre, l'expédition du
« projet, fournie par la commune, devra être renvoyée
« à l'administration à l'appui des propositions de solde. »

Comment le Ministre de l'Agriculture, qui a entre les mains tous les renseignements nécessaires pour s'éclairer sur l'état des travaux à subventionner, va-t-il déterminer le total des sommes dues à la commune au moment où elle présente sa demande d'acompte ?

Il s'inspirera tout d'abord de ce grand principe que les diverses formalités que nous venons d'indiquer dégagent nettement, et qui domine toute la matière des subventions de l'Etat quelle que soit leur objet : *il ne sera payé d'acompte sur la subvention totale qu'en fonction des dépenses effectivement réalisées et il ne sera tenu aucun compte des prévisions de dépenses*. C'est en vertu de ce principe, signalons-le en passant, que les sommes immobilisées pour la « retenue de garantie » ne comptent à la subvention qu'une fois cette retenue devenue caduque.

Partant de cette directrice générale, le Ministre qui connaît par le dossier qui lui est adressé « les dépenses effectivement réalisées » jusqu'au moindre centime, va fixer le montant de l'acompte. Pour cela il appliquera avec l'aide des Ingénieurs qui lui auront préparé le travail, une formule mathématique que la circulaire du 10 juillet 1904 a donné et au sujet de laquelle elle fournit de nombreux détails techniques dans lesquels nous n'avons pas à entrer.

Bornons-nous à indiquer cette formule avec la traduction des signes qui la composent ; puis nous l'illustrerons, comme précédemment pour le calcul des dépenses subventionnables et de la subvention, par un exemple pratique.

« Le total des sommes dûes sur la subvention au moment de la présentation de la demande d'acompte, « dit la circulaire du 10 juillet 1910, sera calculé par la « formule suivante :

$$A = (d \frac{S}{D} - R) T$$

Dans laquelle :

A représente le total des sommes dues au moment de la présentation de la demande d'acompte ;

T représente le taux de la subvention ;

S représente le montant des dépenses admises au bénéfice de la subvention ;

D représente la dépense totale du projet pris en considération par la commission ;

d représente la dépense à porter en compte au moment de la demande d'acompte ;

R représente les ressources disponibles de la commune.

L'acompte à payer à un moment quelconque de l'entreprise sera par suite déterminé par la différence entre les sommes dues sur la subvention (A) et les acomptes antérieurement payés. L'on pourra donc écrire cette formule très simple, maintenant que la valeur de (A) est connue :

$$a = A - (a_1 + a_2 + \dots)$$

(acompte)

Nous avons hâte de quitter cette mathématique abstraite, mais nécessaire par la généralisation féconde qu'elle permet pour l'éclairer d'un exemple que, comme précédemment, nous emprunterons à M. THIBAUT (1).

A côté de chacun des chiffres que nous allons indiquer, nous mettrons les lettres qui leur correspondent dans la formule générale de la circulaire du 10 juillet 1910.

De cette façon le rapport entre la pratique et la théorie apparaîtra clairement.

Soit la commune X qui, le 1^{er} mars 1907, par exemple, ayant obtenu une subvention de 25 % sur un projet d'adduction d'eau montant à 67.000 francs ira demander

(1) Thibault, déjà cité. *Revue d'hygiène*, p. 357-358.

au 1^{er} août 1907 un acompte sur cette subvention. Le total des dépenses subventionnelles à cette date sera déterminé de la manière suivante :

DÉPENSES APPROUVÉES PAR LA COMMISSION		INDICATION des rabais d'adju- dication	DÉPENSES	
Subdivisions	Montant		AUTORISÉES (rabais déduit)	FAITES au 1 ^{er} août 1907 (rabais déduit)
Entreprise.....	50.000 fr.	15 %	42.500 fr.	18.450 fr.
Somme à valoir	10.000 »	»	10.000 »	3.321 »
Honoraires....	1.500 »	»	4.500 »	450 »
Terrains.....	5.000 »	»	5.000 »	2.700 »
Etudes.....	500 »	»	500 »	500 »
Totaux...	67.000 (D)	15 %	59.500 (S)	25.421 (a)

Taux de la subvention : 25 % (T)

Si l'on suppose que la retenue de garantie a été fixée à 1.845 francs, on aura pour les dépenses subventionnelles au moment de la présentation de la demande d'acompte :

$$A = 25,421 - 1845 \text{ (retenue de garantie) } (1) = 23,576 \text{ fr.}$$

Et l'acompte se déterminera en prenant les 25 % de cette somme, soit 5,894 francs.

Si un acompte avait déjà été payé à la commune, il est bien évident que son montant en serait déduit de la somme que nous venons d'indiquer suivant la formule déjà connue :

$$a = A - (a_1 + a_2 + \dots)$$

Enfin s'il s'agissait du dernier acompte dit « pour solde » le délai de garantie devant obligatoirement, nous

(1) Ce chiffre est ce qu'en mathématique on appelle une constante et vient en déduction des dépenses subventionnelles au moment de la présentation de toutes les demandes d'acomptes, sauf bien entendu de la dernière.

le savons, être expiré pour son paiement il n'y aurait plus lieu d'opérer sur la dépense subventionnable (A) aucune réduction pour la retenue de garantie.

L'exemple pratique que nous venons d'exposer fait apparaître très nettement, croyons-nous, le mécanisme de la subvention en général, en même temps que celui de la détermination de l'acompte en particulier. Il montre bien notamment les cinq catégories de dépenses subventionnables du projet et fait ressortir que ce n'est pas sur le montant total du projet approuvé par la Commission (67,000 fr. en l'espèce) que porte le pourcentage qui constitue la subvention accordée, mais bien le total des *dépenses effectivement réalisées*. (59,500 fr. au total et 25,421 fr. au moment de la demande d'acompte). C'est là l'explication des mots « rabais déduit » que nous avons mentionnés dans notre exemple, et qui sont indispensables, nous l'avons vu, dans tout calcul en cette matière.

Lorsqu'une commune a droit au paiement d'un acompte sur la subvention qui lui est accordée et que le Ministre de l'Agriculture en a fixé le montant suivant les règles exposées, le Directeur général de la Caisse des Dépôts et Consignations où est centralisée la masse des sommes prélevées sur le pari mutuel, est invité à mandater la somme au nom du Receveur municipal de la commune intéressée ou, s'il n'y en a pas, au nom du Percepteur dans la réunion duquel elle est comprise. Les fonds sont mis à sa disposition par le Trésorier-Payeur général du département qui, on le sait, est le représentant en province de la Caisse des Dépôts.

5° *Modifications apportées aux projets. — Contrôle de l'emploi de la subvention.* -- Dans les indications que nous venons de donner sur le paiement de subventions accordées par l'Etat aux communes sur les fonds du pari mutuel pour leurs projets d'adduction d'eau, nous avons eu soin de n'envisager que le cas — nous l'avons

d'ailleurs mentionné — où aucune modification au projet complémentaire n'étaient intervenus.

Il nous paraît nécessaire, pour être tout à fait complet, d'envisager maintenant l'éventualité contraire, dans ses rapports avec la subvention de l'Etat, cela va de soi.

Une observation générale s'impose d'abord : c'est la Circulaire du 10 Juillet 1910 qui l'a formulée.

Elle constate que depuis 1903 les communes ont eu une tendance beaucoup trop grande soit à modifier en cours d'exécution les travaux déjà approuvés, soit à présenter, au bénéfice de la subvention déjà accordée, des projets complémentaires.

La Circulaire s'élève avec énergie contre de tels errements. Elle fait valoir avec infiniment de justesse et de raison que si les études préliminaires du projet (hydrogéologiques et techniques) ont été convenablement faites, il sera tout à fait rare d'être obligé de modifier, dans la suite, les projets primitifs. De plus, ajoute-t-elle « si la « somme à valoir (1) a été fixée normalement, il ne se « produira d'augmentation dans le montant total des « dépenses, que dans des cas tout à fait exceptionnels. »

D'autre part, la Circulaire signale que les communes ont tendance, quand les rabais d'adjudication ont été importants, à employer les économies réalisées de ce chef à l'exécution de projets complémentaires de façon à les faire comprendre dans le montant des dépenses subventionnables. Ces travaux, « qui ont en général « pour objet, soit d'augmenter la quantité d'eau dont on « dispose, soit d'apporter quelques améliorations à la « distribution dont, le plus souvent, ils prévoient l'extension » ne présentent en général aucun caractère indispensable. S'ils l'ont, c'est que les communes ont soumis à la Commission du Pari mutuel, un projet insuffisam-

(1) Nous avons indiqué que la somme à valoir avait précisément pour but de parer aux dépenses imprévues dont la nécessité se révèlerait en cours d'exécution des travaux.

ment étudié, car ils auraient dû être compris dans le projet primitif.

Souvent, les communes font valoir que les projets complémentaires qu'elles soumettent à la subvention, bien que reconnus dès le début nécessaires, n'ont pas été incorporés au projet initial, pour ne pas exagérer la dépense. C'est là un argument qui n'a pas de valeur, car les économies réalisées en cours d'exécution (hors des cas très rares où des majorations excessives de mise à prix auraient eu lieu) ne sont jamais telles qu'elles puissent permettre l'exécution de travaux complémentaires importants.

Pour tous ces motifs, la Circulaire du 10 Juillet 1910 a nettement déclaré que « l'extension du bénéfice des « subventions à des dépassements survenus en cours « d'exécution ou à des travaux complémentaires ne sera « plus accordée qu'à *titre tout à fait exceptionnel*. Tous « les dépassements motivés par l'insuffisance des études « préparatoires et qui ne résulteraient pas de circonstances impossibles à prévoir au moment de la rédaction « du projet, ne seront pas subventionnés. »

Cette mesure, encore qu'elle puisse paraître un peu rigoureuse à première vue, était indispensable à prendre, car si les communes n'avaient pas été, pour leur droit à subvention, renfermées dans les limites très strictes, on serait bien vite arrivé à une imprécision tout à fait regrettable dans la fixation du taux de la subvention par rapport à un projet primitif, puisqu'on n'aurait jamais pu être sûr que de nouveaux travaux n'allaient pas intervenir qui augmenteraient la dépense totale. On aurait, de plus été conduit à « un véritable gaspillage des fonds « du pari mutuel, dit la circulaire, dont il importe d'autant plus, de tirer le meilleur parti possible, que le « nombre des demandes de subvention s'accroît chaque « jour ».

D'ailleurs, pour sanctionner d'une façon pratique, sa volonté de ne subventionner que très exceptionnellement les projets complémentaires ou les modifications

apportées au projet primitif, la circulaire du 10 juillet 1910 a établi pour chacun de ces deux cas (projet complémentaires et modifications) une procédure assez longue et compliquée que les communes n'entameront que si vraiment elle en sentent l'absolue nécessité.

Nous allons en passer rapidement en revue les diverses phases.

a) *Projets complémentaires.* — « Les projets complémentaires, en vue d'une demande de subvention, devront être soumis exactement aux mêmes formalités que les projets qu'ils sont destinés à améliorer et les dossiers à l'appui des demandes devront être constitués dans les mêmes conditions » (circ. du 10 juillet 1910).

On comprend facilement qu'une commune n'entreprendra jamais les formalités aussi longues et minutieuses que l'on connaît, en vue d'obtenir une subvention supplémentaire, que si elle est convaincue de la nécessité absolue de son projet complémentaire. Sans quoi, en plus d'une perte de temps considérable dans la réalisation complète de son adduction d'eau, elle risquerait d'avoir à sa charge des dépenses supplémentaires appréciables pour la constitution du nouveau dossier qui, s'il n'était pas indispensable, resterait en définitive entièrement à sa charge.

Le mémoire qu'aura à produire la commune dans l'hypothèse d'un projet complémentaire devra nécessairement justifier toutes les nouvelles dispositions prévues et faire connaître les raisons exactes pour lesquelles les travaux n'ont pas pu être compris au projet primitif. Et les Ingénieurs devront, dans leur rapport, discuter et apprécier tout particulièrement le bien fondé de ces applications.

Si la nécessité du projet complémentaire apparaît très nettement, il sera soumis à la commission spéciale qui fixera la subvention exactement dans les conditions et

en tenant compte des mêmes règles que nous avons indiquées pour le projet primitif.

b) *Modifications aux projets subventionnés.* — La circulaire du 10 juillet 1910 envisage les modifications aux projets subventionnés à deux points de vue différents : a) suivant que ces modifications n'entraîneront pas d'augmentations sur l'un quelconque des articles de la sous-répartition des dépenses autorisées (rabais déduits); b) suivant au contraire qu'il y aura, de leur fait, des dépenses supplémentaires.

a) Dans le premier cas (pas d'augmentation de dépenses), les modifications pourront être approuvées directement par les Préfets « sous réserve, spécifie nettement » la Circulaire, que les Ingénieurs du Service hydraulique (qui seront consultés à ce sujet) aient reconnu « qu'ils (les projets de modification) ne peuvent présenter d'inconvénients. » S'il en était autrement, le Ministre de l'Agriculture devrait être immédiatement saisi. En tous cas, d'ailleurs, les modifications au projet approuvées par les Préfets, devront être portées à la connaissance de l'administration de l'Agriculture par les Ingénieurs avec leurs observations, dès qu'ils transmettront leurs propositions en vue du paiement d'un acompte.

La même procédure serait suivie si les modifications apportées au projet comportaient une augmentation de dépenses, si celle-ci a été prise entièrement en charge par la commune, en vertu d'une délibération du Conseil municipal expresse et formelle.

b) Si, au contraire, les modifications projetées entraînent une augmentation sur l'un des articles de la dépense autorisée et que la commune demande que cette augmentation bénéficie de la subvention, la Circulaire du 10 juillet 1910 a institué la procédure suivante :

La demande de la commune devra être présentée par le Maire, s'il ne résulte pas des modifications prévues

d'augmentation sur le *total* des dépenses autorisées (rabais déduits), par délibération du Conseil municipal dans le cas contraire. A l'appui de cette demande l'agent des travaux de la commune dressera un état comparatif et justificatif des dépenses autorisées et des dépenses faites. Ce tableau sera accompagné d'un rapport faisant connaître les raisons des modifications apportées au projet. A ces documents, seront joints les dessins, plans, profils, ouvrages d'art, etc..., rectifiés conformément aux modifications apportées au projet primitif.

Les Ingénieurs du Contrôle (hydraulique agricole) transmettront, avec leurs observations, le projet ainsi modifié, du Ministre de l'Agriculture, par l'intermédiaire du Préfet qui donnera son avis personnel.

Le Ministre instruira l'affaire, établira une comparaison entre le projet initial et le projet modifié et saisira la Commission spéciale de répartition des fonds. Si, d'accord avec cette commission, le Ministre décide d'admettre au bénéfice de la subvention les dépenses nouvelles résultant des modifications, il en avisera le Préfet, et fixera s'il y a lieu sous quelles réserves les modifications sont admises. Il indiquera également le montant des augmentations de dépenses admises à la subvention ainsi que la nouvelle sous-répartition, par articles, des dépenses autorisées.

Le Préfet pourra alors, approuver les modifications, en se conformant à la décision ministérielle et l'état de paiement produit par les Ingénieurs à l'appui de la demande d'acompte mentionnera la sous-répartition primitive des dépenses autorisées avec, à côté, et à l'encre rouge, les modifications intervenues.

Les indications que nous venons de donner montrent assez combien l'administration de l'Agriculture, tient à donner un caractère exceptionnel aux modifications apportées par les communes à leurs projets d'adduction d'eau primitivement autorisés et combien elle tient à s'entourer de toutes les garanties désirables en vue d'éviter, par des augmentations de subvention insuffi-

samment justifiées, le gaspillage de deniers publics affectés à une œuvre d'intérêt général aussi grand que les adductions d'eau potable des communes.

Contrôle des travaux et de l'emploi de la subvention —

Toutes les mesures prises en vue d'assurer une équitable répartition entre les communes, des fonds du pari mutuel seraient vaines, si, une fois la subvention accordée, et les travaux en cours d'exécution, les agents du Ministère de l'Agriculture (en l'espèce les Ingénieurs des Ponts et Chaussées chargés de l'hydraulique agricole) n'exerçaient pas un contrôle permanent et sérieux en vue, dit la circulaire du 10 Juillet 1910 « d'avoir la certitude que « les subventions accordées sont utilement employées « et qu'elles permettront d'assurer dans de bonnes conditions l'alimentation des populations intéressées ».

C'est pourquoi les Ingénieurs et Conducteurs du service hydraulique sont tenus, au cours des tournées qu'ils effectuent pour leur service courant, de vérifier si les travaux sont exécutés conformément aux projets approuvés et suivant les règles de l'art. En s'assurant de cette bonne exécution des travaux, on contrôlera par cela même, le bon emploi de la subvention accordée, puisque nous savons qu'elle s'applique à des catégories de dépenses nettement déterminées et classées.

C'est dans cet esprit, que la circulaire du 10 juillet 1910 exige que les Ingénieurs ou leurs délégués, assistent à la réception provisoire des entreprises subventionnées, (1) et ils devront mentionner les observations que ce contrôle leur aura suggérées dans leurs propositions de paiement d'acompte et notamment quand il s'agira de celui qui suivra la réception provisoire. A ce moment-là, les travaux seront terminés et l'opinion des Ingénieurs

(1) Le Maire devra prévenir l'Ingénieur en Chef de l'hydraulique agricole, au moins 15 jours à l'avance, du jour et de l'heure de la réception provisoire.

du contrôle pourra être très sérieusement établie et motivée.

Ce contrôle sera singulièrement facilité et simplifié si — et ce sera la généralité des cas, nous l'avons dit — ce sont les Ingénieurs de l'Hydraulique Agricole, ou leurs subordonnés immédiats, les Conducteurs, qui ont été chargés par la commune de l'exécution et de la direction des travaux d'adduction d'eau potable.

Dans ce cas-là, le contrôle particulier des travaux subventionnés rentrera dans la surveillance générale qu'exerce le chef du service sur ses collaborateurs, à raison des actes de leurs fonctions. L'Ingénieur en Chef du département, et s'il s'agit de Conducteurs, l'Ingénieur ordinaire de l'arrondissement intéressé, donneront à leurs subordonnés, toutes les indications nécessaires et veilleront à ce qu'ils remplissent scrupuleusement la mission qu'ils tiennent de la confiance des communes. C'est dans ce cas-là, on peut le dire, que les travaux seront exécutés avec le maximum de soins, et que les prescriptions des circulaires ministérielles auront le plus de chance d'être observées strictement.

Quand il s'agit de projets très importants ayant donné lieu à l'octroi de subventions considérables, le Ministre de l'Agriculture pourra parfois, à raison du chiffre des dépenses engagées, donner une mission spéciale de contrôle à l'un des hauts fonctionnaires de l'Hydraulique Agricole (un Inspecteur général par exemple). Cette pratique se justifie d'elle-même et existe sans plus tenir compte du fait que les travaux d'adduction d'eau sont exécutés par des fonctionnaires dépendant directement du Ministère de l'Agriculture ou par d'autres techniciens, n'ayant aucune attache avec l'administration.

APPENDICE AU CHAPITRE III

Etude d'un cas particulier. — Les travaux d'adduction d'eau potable peuvent, dans un certain cas, être imposés aux communes (Application de l'art. 9 de la loi du 15 Février 1902).

Depuis le début de l'étude que nous avons entreprise, nous avons toujours supposé et sous-entendu que, lorsqu'une commune entreprenait des travaux d'adduction d'eau potable, elle agissait de son plein gré et de sa propre initiative. Ses représentants élus — Maires et Conseillers municipaux — s'étaient rendus compte que le défaut d'alimentation en eau potable ou son insuffisance ne pouvaient plus durer et qu'il était de leur devoir de remédier à un état de chose aussi préjudiciable à la prospérité et à la vie même de l'agglomération. C'est ainsi que nous avons suivi la commune cherchant tout d'abord l'endroit où elle allait pouvoir se procurer l'eau potable reconnue nécessaire, que nous avons essayé de déterminer les droits que la commune pouvait avoir sur les dites eaux et que nous avons indiqué les moyens mis, le cas échéant, à sa disposition par les lois et décrets pour les faire naître. Puis, nous nous sommes appliqués à montrer les phases diverses de la procédure qu'en pratique, la commune devait suivre pour réaliser son projet d'adduction et dans quelles mesures elle pouvait compter, pour cela, sur l'aide de l'Etat.

Cette hypothèse de la commune se préoccupant elle-même du service d'eau à créer est évidemment de beaucoup la plus générale. C'est pourquoi dans nos précédents développements, nous l'avons toujours et uniquement envisagée. La notion d'hygiène publique est fort heureusement suffisamment répandue de nos jours, en France pour que, même dans les communes les plus

petites ou les plus pauvres, les municipalités sachent, quand il est indispensable, faire l'effort nécessaire pour doter leurs administrés de l'élément dont ils ne sauraient se passer, sans risquer les plus graves dommages. Et, disons-le en passant, ce sera l'honneur des savants de ces dernières années d'avoir, par leurs travaux, leurs écrits, leur propagande de toute nature en un mot, réussi à faire pénétrer dans l'esprit public, l'importance, d'une telle préoccupation.

Cependant toute idée de progrès n'est pas acceptée chez les hommes, avec un égal enthousiasme et une même bonne volonté. Certains, soit par ignorance routine ou même pour des motifs moins excusables, restent en arrière. Cette idée générale trouve son application en ce qui concerne les communes par rapport à leur alimentation en eau potable. Le plus grand nombre a, sans hésiter, consenti à tous les sacrifices nécessaires pour réaliser un service aussi important ; il en est cependant certaines qui n'ont pas agi. Et cette inertie a eu pour conséquence, non seulement d'arrêter l'essor de ces agglomérations, mais encore de favoriser l'éclosion de maladies épidémiques graves qui frappaient parfois durement les populations. C'est alors que le rôle de l'Etat apparaît.

Lorsque, en effet ceux qui, par leurs mandants, ont été chargés de la gestion de leurs intérêts collectifs particuliers ne veulent pas prendre les mesures nécessaires à leur sauvegarde, les pouvoirs publics, qui, d'un nom synthétique, se nomment l'Etat, gardien des intérêts collectifs généraux, doivent alors intervenir. Par le moyen de la loi dont le texte formel s'imposera à tous, ils obligeront les municipalités à organiser dans leurs communes les grands services publics dont nulle raison ne pourrait excuser l'absence. Sans doute, on n'agira pas sans modération, ni prudence et nous allons voir qu'en matière d'alimentation en eau potable, le législateur n'a prévu l'imposition d'office des travaux aux communes réfractaires, que dans des cas limitativement déterminés

et après une procédure donnant toutes garanties aux contribuables.

Mais ce qui était nécessaire et ce qui, depuis la loi du 15 Février 1902 est une réalité, c'est que, devant une commune, faisant preuve de mauvais vouloir ou d'inertie, l'Etat gardien de la santé publique ne soit pas désarmé, et puisse passer outre pour le plus grand bien de la collectivité, qu'il doit défendre contre tout élément de destruction, d'où qu'ils viennent.

Cette idée que les grands services publics ne doivent pas être laissés à la seule arbitraire des conseils municipaux quand il leur appartient d'y pourvoir, existait bien avant la loi de 1902 sur la santé publique.

Elle avait déjà reçu notamment une application très nette et absolument justifiée en ce qui concerne cet autre service public de premier ordre qu'est l'enseignement qui est à la vie intellectuelle ce que l'eau est à la vie physique.

C'est ainsi que la loi du 5 avril 1884 en son article 136 reprenant en cela l'art. 30 de la loi du 18 juillet 1837, a rangé parmi les dépenses obligatoires des communes celles « relatives à l'instruction publique conformément aux lois ». Et l'on sait que la sanction de ces mots « dépenses obligatoires » consiste dans leur inscription d'office au budget communal, par le Préfet, au cas où elles n'y figureraient pas. D'ailleurs les lois des 30 octobre 1886 (art. 11) (1) et 19 juillet 1889 (art. 4) (2) ont eu soin de préciser les conditions de cette obligation imposée aux communes de pourvoir au service de l'enseignement. Allant plus loin, enfin, la loi du 10 Juillet 1903 (3) a sanctionné les dispositions des textes précités, en prévoyant la procédure à employer au cas où une commune se refuserait à se procurer un local pour le

(1) *Bulletin des Lois*, 1886, p. 873.

(2) *Idem*, 1889, p. 401.

(3) *Idem*, 1903, 2^e sem., p. 4.

service scolaire ou à acquérir le mobilier nécessaire : le Préfet, au cas de mauvais vouloir absolu et dûment constaté, se substitue complètement au Conseil municipal et fait, le cas échéant, exécuter tous les travaux nécessaires, les dépenses engagées devant être, au moins pour partie, supportées par la commune.

En matière d'hygiène et d'assainissement par le moyen d'une adduction d'eau potable, les choses vont se passer suivant les mêmes principes.

Déjà la loi du 21 Juin 1898 — qui n'est que la partie réalisée d'un vaste projet du Code Rural dont elle devait constituer le titre III — avait fait, en son art. 22, un premier pas en vue d'obliger les communes à entreprendre les travaux destinés à assurer leur assainissement ; et ce texte prévoit que, en cas de refus du Maire ou du Conseil municipal, de prendre les mesures nécessaires, le Préfet doit se substituer à eux et ordonner les travaux utiles, les dépenses étant mises à la charge de la commune.

Mais la loi du 21 Juin 1898 n'était qu'un début et ne visait pas notamment le cas où la bonne d'hygiène communale devait être réalisée au moyen d'une adduction d'eau potable.

C'est la loi du 15 février 1902 qui, en son art. 9 a consacré la formule, définitive actuellement, de l'obligation en la matière qui nous occupe. Et la nécessité de prévoir d'une manière très précise la conduite à tenir au cas où les Conseils municipaux refuseraient de comprendre leur devoir d'hygiène, est tellement apparue aux législateurs qui ont préparé et voté la loi de 1902 que tous les projets dont la fusion et la combinaison ont abouti au texte définitif, comprenaient un article prévoyant cette obligation et les moyens coercitifs à prendre en vue de la sanctionner.

C'est donc l'étude de cet art. 9 de la loi du 15 Février 1902 que nous allons entreprendre ; il est très net et très clairement rédigé ; nous n'aurons donc qu'à analyser ses paragraphes successifs pour connaître comment, d'une

manière générale, la loi a réglé cette espèce, dont l'importance apparaît d'elle-même, sans qu'il soit nécessaire d'y insister d'avantage.

L'article 9 est ainsi conçu :

« Lorsque pendant trois années consécutives, le nombre des décès dans une commune a dépassé le chiffre de la mortalité moyenne de la France, le Préfet est tenu de charger le Conseil Départemental d'hygiène de procéder, soit par lui-même, soit par la Commission sanitaire de la circonscription à une enquête sur les conditions sanitaires de la commune.

« Si cette enquête établit que l'état sanitaire de la commune nécessite des travaux d'assainissement, *notamment qu'elle n'est pas pourvue d'eau potable de bonne qualité ou en quantité suffisante*, ou bien que les eaux usées y restent stagnantes, le Préfet après une mise en demeure à la commune non suivie d'effet, invite le Conseil départemental d'hygiène à délibérer sur l'utilité et la nature des travaux jugés nécessaires. Le Maire est mis en demeure de présenter ses observations devant le Conseil départemental d'hygiène.

« En cas d'avis du Conseil départemental d'hygiène, contraire à l'exécution des travaux ou de réclamation de la part de la commune, le Préfet transmet la délibération du Conseil au Ministre de l'Intérieur qui, s'il le juge à propos, soumet la question au comité consultatif d'hygiène publique de France. Celui-ci procède à une enquête dont les résultats sont affichés dans la commune.

« Sur les avis du Conseil départemental d'hygiène et du comité consultatif d'hygiène, le Préfet met la commune en demeure de dresser le projet et de procéder aux travaux.

« Si dans le mois qui suit cette mise en demeure, le Conseil municipal ne s'est pas engagé à y déférer, ou si, dans les trois mois, il n'a pris aucune mesure en vue de l'exécution des travaux, un décret du Prési-

« dent de la République rendu en Conseil d'Etat, ordonne
« ces travaux, dont il détermine les conditions d'exécution. La dépense ne pourra être mise à la charge de la
« commune que par une loi.

« Le Conseil général statue, dans les conditions prévues par l'art. 46 de la loi du 10 août 1871, sur la
« participation du département aux travaux ci-dessus
« spécifiés. »

Le texte qui sert de base à nos explications étant connu dans son ensemble, examinons les dispositions successives des six paragraphes qui le composent.

Paragraphe I. — « Lorsque pendant trois années
« consécutives le nombre des décès dans une commune
« a dépassé le chiffre de la mortalité moyenne de la
« France, le Préfet est tenu de charger le Conseil départemental d'hygiène de procéder, soit par lui-même,
« soit par la commission sanitaire de la circonscription
« à une enquête sur les conditions sanitaires de la
« commune. »

La première conséquence qui se dégage de la lecture du § 1 de l'art. 9 que nous venons de citer, est l'obligation imposée aux Préfets d'être tenus soigneusement au courant de la situation sanitaire des communes de leur département. C'est là un des devoirs les plus importants de leur fonction d'administrateur ; ils apportent d'ailleurs tous leurs soins à le bien remplir.

Comment et par qui les Préfets seront-ils renseignés à ce sujet ? De trois façons : d'abord par l'Inspecteur départemental d'hygiène, dans les départements où ce fonctionnaire existe ; par les statistiques des décès dans chaque commune qui lui sont transmises mensuellement par les Maires ; enfin par les déclarations des maladies transmissibles.

1) *L'Inspecteur départemental d'hygiène.* — Ce fonctionnaire qui a été prévu par les art. 19 et 20 de la loi

du 13 février 1902 n'existe pas, dans tous les départements. C'est qu'en effet les articles précités de la loi de 1902 ont laissé les Conseils généraux libres d'organiser, sous réserve d'un minimum qui est constitué par les assemblées sanitaires, comme ils l'entendront, les services de l'hygiène publique dans chaque département. Certaines assemblées ont pensé avec raison, selon nous, que la première mesure à prendre en vue de constituer un service d'hygiène sérieux, était de créer un Inspecteur qui serait, sous le contrôle du Préfet, le chef de l'hygiène départementale. Ce sera de préférence un médecin, un chimiste ou un pharmacien par exemple, Il sera le conseil technique du Préfet en matière d'hygiène, de même que les inspecteurs du travail et de l'assistance publique le sont à d'autres titres. Il devra avoir mission précisément comme le définissait M. CORNIL dans son rapport sur la loi de 1902, quand elle n'était qu'à l'état de projet : « de
« connaître complètement l'état de l'hygiène dans la
« plupart des communes de son ressort, savoir en
« particulier celles dont le nombre des décès dépasse la
« moyenne, afin de mieux les surveiller, être au courant
« des maladies épidémiques de tout le département, afin
« d'y porter remède au début et de prendre ou de con-
« seiller aux municipalités les mesures propres à en
« arrêter l'essor » (1).

L'utilité de l'Inspecteur départemental d'hygiène s'aperçoit dès que son rôle a été exposé et nous estimons même que la loi de 1902 aurait dû imposer aux Conseils généraux sa création, comme elle l'a fait pour les assemblées sanitaires ; il y aurait là, croyons, une réforme à réaliser qui, au point de vue pratique, aurait les plus heureuses conséquences.

Si donc il existe dans un département, cet Inspecteur départemental d'hygiène, le Préfet sera sans peine renseigné par lui, sur les communes dont l'état sanitaire est

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 509.

défectueux ; puisque c'est une des obligations professionnelles fondamentales de ce fonctionnaire. Ce dernier lui fournira un rapport sur les causes de cette situation anormale et le Préfet sera dès lors complètement armé pour en saisir, le cas échéant, le Conseil départemental d'hygiène.

2) *Les statistiques de décès.* — Mais si l'Inspecteur d'hygiène n'a pas été créé dans un département ou même s'il existe, le Préfet pourra puiser des renseignements précieux sur l'état sanitaire des communes, dans l'examen et la comparaison des statistiques de décès qui lui sont adressés tous les mois par les Maires. Ces états statistiques qui mentionnent, outre le nombre des décès, leurs causes exactes, sont prescrits par la circulaire du Ministre de l'Intérieur (Direction de l'Assistance et de l'Hygiène Publiques) du 31 janvier 1906 (1). Ils doivent être condensés en un état trimestriel qui est envoyé par les Préfets au Ministre de l'Intérieur.

3) *Les déclarations de maladies transmissibles.* — L'art. 5 de la loi du 15 Février 1902 a prévu que lorsque des cas de certaines maladies dites « épidémiques ou transmissibles » se produisaient dans une commune, ils devraient être portés à la connaissance de l'autorité publique sous forme de déclaration de façon à pouvoir prendre les mesures prophylactiques utiles. Un décret du 10 Février 1903 (2) a fixé la liste de ces maladies et un arrêté du Ministre de l'Intérieur du 10 Février 1903 (2) a réglé le mode des déclarations qui sont faites simultanément au Maire intéressé et au Préfet ou Sous-Préfet de l'arrondissement.

Il est évident qu'en étant exactement renseigné chaque fois qu'une épidémie se produit dans une commune, le Préfet aura son attention appelée sur son état sanitaire.

(1) *Bulletin Intérieur*, 1906, p. 92.

(2) V. Tourteauville, p. 769 et 775.

Il la surveillera de très près, se fera renseigner sur les causes exactes, et, si elle se reproduit et entraîne un nombre de décès importants, il pourra examiner s'il n'y aurait pas lieu d'entamer la procédure de l'art. 9 que nous étudions.

Cette procédure, nous le savons, n'est possible que si « le nombre des décès, dans une commune, a dépassé, « pendant trois années consécutives, la moyenne générale de la France. »

Le Préfet devra donc, dès que les renseignements qui lui auront été fournis — et nous savons comment — lui permettront de croire anormale, la mortalité dans une commune de son département, se reporter avant tout à la moyenne générale de la France, et établir une comparaison.

Le chiffre de cette mortalité moyenne est communiqué tous les ans aux Préfets par les soins du Ministère de l'Intérieur. De leur côté, les Préfets sont tenus, aux termes d'une Circulaire de l'Intérieur du 2 Avril 1906 (1) d'établir chaque année un tableau indiquant pour chacune des communes, le chiffre de la population avec en regard, le nombre des décès pour 100 habitants et le chiffre de la mortalité moyenne de la France. D'un coup d'œil, dès lors, il sera facile au Préfet de se rendre compte de celles de ses communes où le nombre des décès aura dépassé la moyenne et où par suite, il y aura lieu d'intervenir.

Mais pour que le Préfet soit tenu de saisir les assemblées sanitaires, il faut que l'accroissement des décès par rapport à la moyenne générale de la France, ait été constaté pendant trois années *consécutives*. C'est là une condition nécessaire mais, dès qu'elle est remplie, le § 1 de l'art. 9 fait une obligation impérative au Préfet, d'entamer la procédure. Et il n'y a pas lieu de se préoccuper de l'importance de la commune. La règle est générale

(1) *Bulletin Intérieur*, 1906, p. 206.

« et s'applique bien à toutes les communes, si petites
« soient-elles » (1).

Supposons donc que nous nous trouvions en présence d'une commune rentrant dans la portée d'application du § 1 de l'art. 9. Que va faire le Préfet ?

En pratique, s'il a à côté de lui un Inspecteur départemental d'hygiène, il le chargera immédiatement, et avant même de saisir le Conseil départemental d'Hygiène, de procéder à une enquête préliminaire sur les causes de l'accroissement de la mortalité constaté. Le Préfet sera ainsi déjà renseigné et pourra donner au Conseil départemental qu'il préside, des explications intéressantes. C'est qu'en effet, l'accroissement de la mortalité dans une commune, ne provient pas fatalement d'un défaut d'hygiène. Il peut fort bien arriver, surtout dans les petites communes rurales pauvres, que l'élément jeune de la population émigre et se rende dans les grands centres, qui, on le sait, exercent une attraction de plus en plus considérable sur les habitants des campagnes. Dans cette hypothèse, l'élément âgé devenant supérieur à l'élément jeune, les décès augmenteront considérablement par ce seul fait, et cela, aussi bien, pendant plusieurs années consécutives. Les conditions sanitaires de la commune n'auront alors aucune corrélation avec l'accroissement de la mortalité. C'est là un fait qui, s'il se produit, sera porté à la connaissance du Conseil départemental d'Hygiène par le Préfet qui aura été lui-même mis au courant, par le rapport de l'Inspecteur et dans ces conditions, l'enquête prévue par le § 1 de l'art. 9 ne sera pas nécessaire. On aperçoit là encore un avantage de plus de l'existence de cet Inspecteur d'hygiène dans les départements.

Si ce fonctionnaire n'existe pas, le Préfet, dès qu'il aura constaté l'augmentation anormale des décès dans une commune saisira aussitôt de ce fait, le Conseil départemental d'Hygiène qui, comme le veut le § 2 de

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 259.

l'art. 9, procèdera soit par lui-même, c'est-à-dire par un de ses membres qu'il délèguera à cet effet, soit par la commission sanitaire de l'arrondissement où se trouve la commune intéressée, à une enquête sur la situation sanitaire de l'agglomération.

Pour mener à bien cette enquête et connaître exactement les causes de l'augmentation des décès, les assemblées sanitaires auront, « les droits les plus étendus et « pourront procéder aux investigations les plus minutieuses, pénétrer à cette fin dans les propriétés privées « recourir à toutes mesures d'instruction qui leur « paraîtront utiles pour la découverte des causes « d'insalubrité. » Outre que ces droits se comprennent d'eux-mêmes, étant donné l'importance de la mission confiée en l'espèce, aux assemblées sanitaires, ils ne sont que la conséquence et le développement logique du principe général posé par le dernier § de l'art. 20 de la loi du 15 février 1902 qui dit : « Ils (Conseils départementaux et conseils d'hygiène) peuvent recourir à toutes « mesures d'instruction qu'ils jugent convenables ».

Paragraphe 2. — « Si cette enquête établit que l'état « sanitaire de la commune nécessite des travaux d'assainissement notamment qu'elle n'est pas pourvue d'eau « potable de bonne qualité ou en quantité suffisante, ou « bien que les eaux usées y restent stagnantes, le Préfet, « après une mise en demeure à la commune, non suivie « d'effet, invite le Conseil départemental d'Hygiène à « délibérer sur l'utilité et la nature des travaux jugés « nécessaires. Le Maire est mis en demeure de présenter « ses observations devant le Conseil départemental « d'hygiène ».

La première préoccupation de l'enquêteur désigné par les assemblées sanitaires pour rechercher les causes de l'accroissement des décès dans une commune, va être

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 261.

de savoir si la dite commune, est pourvue d'une eau potable de qualité ou de quantité suffisantes. C'est qu'en effet si, comme nous l'avons dit précédemment, l'eau n'est pas *fatalement* la cause unique de l'augmentation de la mortalité dans une agglomération, elle n'en est pas moins, dans la grande majorité des cas la raison déterminante. L'eau, en effet — et tous les médecins et tous les hygiénistes sont unanimes sur ce point — est le véhicule le plus fréquent de la plupart des maladies infectieuses et en particulier les terribles bacilles d'Eberth, causes de la fièvre typhoïde, s'y trouvent en quantité considérable. Il importe donc que l'on prenne toutes les mesures prophylactiques nécessaires pour enrayer ce fléau et l'on n'y arrivera la plupart du temps qu'en s'assurant que les villes ont une distribution d'eau potable remplissant toutes les conditions de qualité et de quantité voulues. M. le Professeur BROUARDEL, au cours de la séance du Sénat du 9 Février 1897 prononça à ce sujet un discours remarquable, dans lequel il établit péremptoirement d'abord que ce sont les maladies épidémiques qu'il a appelés « évitables » (fièvre typhoïde, variole, rougeole, diphtérie, phtisie) qui chargent les statistiques mortuaires des villes, et ensuite que ces maladies peuvent être réduites dans des proportions notables si l'on veille à ce que l'eau potable des villes soit en qualité et quantité suffisantes (1). C'est là une question d'une haute importance sur laquelle on ne saurait trop insister, car elle se rattache directement au grand et troublant problème de la dépopulation qui préoccupe à juste titre l'élite intellectuelle tout entière de ce pays.

Si donc l'enquête faite sur l'ordre du Conseil départemental d'hygiène, établit que l'état sanitaire de la commune nécessite des travaux d'assainissement et notamment une nouvelle ou meilleure adduction d'eau potable, le Préfet, aux termes du paragraphe 2 de l'article 9 doit mettre en demeure le Conseil municipal de les exécuter.

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 263.

C'est une prérogative singulièrement grave que s'est donné le pouvoir exécutif en obligeant les communes à faire certains travaux qui, fatalement, auront comme conséquences des dépenses parfois importantes qui pourront grever lourdement le budget communal. Il fallait, pour qu'on ait pu envisager ce moyen extrême, que le but poursuivi, fut absolument de première nécessité, ce qui est d'ailleurs le cas, et que la santé et la vie même des citoyens soient en jeu. Mais — nous commençons déjà à nous en rendre compte et nous l'allons voir encore plus nettement dans les développements qui vont suivre — ces pouvoirs quasi-illimités de l'administration ont été contrebalancés par le législateur avec une réelle prudence et un juste souci des libertés municipales et des finances communales. C'est ainsi que la manière coercitive ne sera définitivement employée qu'après de longues et minutieuses enquêtes confiées, comme nous le savons, aux assemblées sanitaires départementales, et comme nous allons le voir, à l'assemblée de France, la plus haute en matière sanitaire : au Conseil supérieur d'hygiène, quand il sera nécessaire de le saisir de l'affaire. C'est une première garantie très sérieuse, donnée aux communes. Elles en auront une autre dans le fait des trois mises en demeure successives, que le Préfet sera tenu d'adresser au Conseil municipal ou au Maire, avant d'arriver à l'exécution d'office des travaux. La commune ne sera, en aucun cas, prise au dépourvu, elle pourra par les avis des techniciens, acquérir la conviction que l'amélioration ou la création du service d'eau qu'on lui demande sont absolument indispensables et ce n'est que si, volontairement sourde aux appels qu'on lui fait entendre, elle s'abstient d'agir, que les pouvoirs publics devront, au nom de l'intérêt général, se substituer à elle.

Ainsi, quand l'enquête du Conseil départemental et le cas échéant, de l'assemblée sanitaire, aura abouti à la nécessité de travaux d'assainissement dans la commune, une mise en demeure sera adressée au Conseil municipal, par le Préfet. C'est la première des trois que nous

aurons à signaler au cours de la procédure dont nous exposons le fonctionnement.

Suivant quelle forme, cette mise en demeure doit-elle être faite ? L'art. 9 de la loi du 15 février 1902 est muet sur ce point. C'est une lacune regrettable, car elle entraîne une obscurité.

Nous pensons avec M. TOURTEAUVILLE, que dans le silence du texte, il faut se rapporter « aux règles suivies » en vertu de la loi municipale du 5 Avril 1884 et décider que la mise en demeure doit être faite dans la forme « administrative ordinaire » (1), c'est-à-dire, par lettre recommandée ou, ce qui est plus régulier encore, par voie d'arrêté. Il est à peine besoin d'ajouter que le Préfet devra mettre à même le Conseil municipal de délibérer en toute connaissance de cause, c'est-à-dire, lui faire connaître les résultats de l'enquête effectuée par le Conseil départemental d'Hygiène et lui communiquer un mémoire ou un devis sur les travaux reconnus nécessaires, de façon à ce que, au point de vue financier, notamment, l'assemblée communale soit parfaitement éclairée.

Si le Conseil municipal reconnaît de lui-même, après délibération, l'urgence des travaux qu'on lui demande, la procédure de l'art. 9 s'arrêtera là, et tout se passera suivant les formes et les règles que nous avons indiquées aux chapitres I et II.

Mais, au contraire, il peut se produire, ou que le Conseil municipal, refuse purement et simplement dans sa délibération d'exécuter les travaux d'assainissement, ou encore, ce qui revient au même, qu'il se contente de ne pas répondre à la mise en demeure du Préfet et de laisser passer les délais qui lui ont été impartis pour délibérer.

Il faut alors faire un pas de plus dans la voie de l'obligation et aux termes du § 2 (*in fine*) de l'art. 9, l'autorité

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 264.

préfecturale doit saisir de nouveau le Conseil départemental d'hygiène de la question et l'inviter « à délibérer » sur l'utilité et la nature des travaux jugés nécessaires ». On ne demande plus à l'assemblée sanitaire une simple enquête, on la prie de se prononcer sur le fonds même de l'affaire.

Mais là, va apparaître de nouveau le contre-poids de l'action administrative. La loi n'a pas voulu que, bien que *a priori*, récalcitrante, la commune ne puisse présenter ses moyens de défense et faire entendre les raisons de son attitude. C'est pourquoi le paragraphe 2 de l'art. 9 se termine par cette disposition : « le Maire est mis en demeure (par le Préfet) de présenter ses observations devant le Conseil départemental d'hygiène. »

C'est la seconde mise en demeure que nous rencontrons ; elle s'applique cette fois-ci au Maire et non plus au Conseil municipal, car c'est lui qui est considéré comme le représentant légal et le porte-parole autorisé et de l'assemblée qu'il dirige et de ses administrés.

Il sera de tout intérêt pour le Maire de déférer à cette mise en demeure. Devant le Conseil d'hygiène en effet, il pourra fournir tous les renseignements qu'il jugera utiles, discuter notamment les conclusions du rapport d'enquête, exposer lui-même la situation sanitaire de sa commune, expliquer les raisons qui, selon lui, ont amené, pendant trois ans consécutifs, un accroissement de mortalité insolite. Il pourra enfin plaider la cause de sa commune au point de vue financier et faire valoir, par exemple, que la situation budgétaire, pour le moment mauvaise, ne lui permet pas d'entreprendre tous les travaux qui lui sont demandés. Il pourra, en vue cependant de sauvegarder la sécurité de ses concitoyens, proposer des mesures moins onéreuses dans leurs réalisation et arriver ainsi avec le Conseil départemental à un terrain d'entente qui évitera d'en venir aux mesures coercitives, qui ne sont, à notre avis qu'un moyen *in extremis* et qu'il ne convient d'employer, en bonne

administration, que si toutes les voies de conciliation possibles ont échoué.

Paragraphe 3. — En cas d'avis du Conseil départemental d'hygiène, contraire à l'exécution des travaux « ou de réclamation de la part de la commune, le Préfet transmet la délibération du Conseil au Ministre de l'Intérieur, qui, s'il le juge à propos soumet la question au Comité consultatif d'hygiène publique de France. Celui-ci procède à une enquête dont les résultats sont affichés dans la commune. »

La commune que nous supposons avoir refusé d'obtempérer à la première mise en demeure du Préfet, peut encore éviter l'imposition d'office des travaux, si, après la délibération du Conseil d'Hygiène, favorable à « l'utilité des travaux à exécuter », elle se soumet,

Mais maintenant que l'assemblée départementale d'hygiène, a été légalement saisie du fonds même de l'affaire, il n'est plus possible de ne considérer que la seule attitude de la commune et il faut examiner également celle que peut adopter le Conseil Départemental. C'est cette dualité d'hypothèse qu'a nettement prévu le paragraphe 3 dont nous nous occupons ; nous allons l'exposer,

1) *Le Conseil Départemental est contraire à l'exécution des travaux.* — Il peut fort bien arriver que le Conseil Départemental, après avoir examiné l'affaire d'une manière plus approfondie et se rendant notamment « aux observations » présentées par le Maire de la commune intéressée, ne se range pas à l'avis de l'enquêteur qu'elle avait désigné, lorsque le Préfet l'avait saisi de l'augmentation des décès par rapport à la moyenne de la France.

Dans ce cas-là, on comprend fort bien qu'il faille s'entourer de garanties nouvelles et c'est pourquoi le Préfet est tenu d'adresser au Ministre de l'Intérieur. la

délibération du Conseil Départemental. Il est évident que ce haut fonctionnaire ne se contentera pas d'une simple transmission. Président du Conseil Départemental, il a assisté à la séance où l'on a pris la délibération dont il s'agit. Il a dirigé les débats, il a entendu le Maire de la commune intéressée, il s'est donc fait une opinion personnelle. Il est de son devoir de la faire connaître, à son Ministre, par un rapport dans lequel il exposera l'affaire, et donnera son avis motivé sur la suite à donner à la décision du Conseil Départemental.

Le Ministre de l'Intérieur a d'ailleurs besoin d'être très exactement renseigné, car, aux termes du paragraphe 3 de l'art. 9, une fois saisi de la délibération du Conseil Départemental, il en devient le maître, puisqu'il ne la transmettra au Comité consultatif d'hygiène de France que « *s'il le juge à propos.* »

Cette faculté très large laissée au Ministre de l'Intérieur en cette matière, nous semble excessive. Nous avons essayé d'indiquer jusqu'à présent, que la tendance du législateur de 1902 en rédigeant l'art. 9 avait été d'éviter, le plus possible, l'arbitraire et de donner toutes garanties aux communes tout en assurant la salubrité des agglomérations. Et voici que cet arbitraire, soigneusement écarté jusque-là apparaît dans le fait que le Ministre de l'Intérieur pourra agir, selon son bon plaisir, même en présence d'une délibération du Conseil d'hygiène, nettement défavorable aux travaux, ou, comme nous allons le voir, devant une protestation du Maire, au cas où la délibération serait défavorable. C'est là, à notre sens, une disposition très critiquable de la loi et nous eussions préféré de beaucoup, que le Ministre fût, *dans tous les cas, tenu* de saisir le Comité consultatif d'hygiène, qui nous paraît être la seule autorité vraiment compétente pour servir d'arbitre dans un conflit de ce genre.

M. TOURTEAUVILLE, à la page 265 de son savant ouvrage, auquel nous avons déjà fait et ferons encore de pré-

cieux emprunts, semble approuver, au contraire, le choix laissé par la loi au Ministre et il donne à l'appui de son opinion des raisons qui sont sans doute fort à considérer dans certains cas particuliers, mais qui, croyons-nous se heurtent à l'objection d'ordre beaucoup plus général que nous faisons et qui prend sa force dans cette idée qu'en matière technique, c'est aux techniciens seuls, que le dernier mot doit appartenir, et que de plus, tout acte de pouvoir personnel, non susceptible de recours, quand il s'agit d'espèces où, suivant les cas, la santé ou les deniers publics sont en jeu, doit être rigoureusement empêché par la loi.

Supposons que le Ministre de l'Intérieur ait « jugé à propos » de transmettre la délibération du Conseil départemental d'Hygiène défavorable aux travaux, au Comité consultatif d'Hygiène de France qui, rappelons-le, a été prévu par l'art. 25 de la loi du 15 Février 1902 et organisé par le décret du 18 Décembre 1902.

Cette haute assemblée va, de même que le Conseil départemental l'avait fait quand le Préfet l'avait saisi à l'origine, procéder à une enquête sur place par l'intermédiaire d'un ou plusieurs de ses membres. Les délégués se rendront compte par eux-mêmes de la situation et déposeront leur rapport devant le Comité consultatif qui pourra se prononcer en toute connaissance de cause,

De même que le Maire avait été invité à se faire entendre par le Conseil départemental d'Hygiène, en sera-t-il ainsi devant le Comité consultatif ? La loi n'a pas réglé ce cas, mais nous pensons avec M. TOURTEAUVILLE, que rien ne s'y oppose et que même il y a à la solution affirmative, un réel avantage, puisqu'elle fait partie des garanties générales que le législateur a voulu accorder aux communes (1). Au reste, les commissaires-enquêteurs du Comité consultatif auront pu, dans sa com-

(1) V. Tourteauville — déjà cité — p. 266.

mune même, voir le Maire et prendre note de toutes ses observations.

Les résultats de l'enquête du Comité consultatif doivent être affichés sur les murs de la commune intéressée, dit le parag. 3 (*in fine*) de l'art. 9. C'est encore une garantie de plus donnée à la commune dont les habitants pourront juger par eux-mêmes des soins qu'apporte l'Administration à ne pas agir à la légère et sans s'être munie de tous les renseignements nécessaires.

2) *La commune réclame contre la décision du Conseil départemental d'Hygiène.* — C'est la deuxième hypothèse que nous avons annoncée au début de nos explications sur le parag. 3.

Le Conseil départemental est, dans ce cas, supposé avoir pris une délibération favorable à l'exécution des travaux et la commune déclare ne pas accepter sa décision.

La même procédure que celle indiquée dans l'hypothèse précédente va être entamée. Nous n'y reviendrons donc pas.

Bornons-nous à indiquer que c'est dans ce cas surtout que la faculté « d'étouffer » l'affaire, laissée par la loi au Ministre de l'Intérieur, se conçoit mal. Le Comité consultatif d'Hygiène, quand c'est la commune qui réclame, doit à notre sens, être considéré beaucoup plus comme une assemblée d'appel, que comme un auxiliaire technique du pouvoir exécutif. Elle nous semble jouer à peu près le même rôle que la Commission centrale vis-à-vis des Commissions cantonales d'assistance aux vieillards. C'est le droit de tout citoyen qui se voit refuser l'assistance par la commune, de se pourvoir d'abord devant la Commission cantonale puis en dernier ressort, devant la Commission centrale qui siège à Paris. Ce devrait être le droit de tout Conseil municipal, en une matière qui peut avoir pour la commune des conséquences financières si importantes, de se pourvoir de la décision du

Conseil départemental devant le Comité consultatif d'hygiène de France. En laissant l'ouverture de cette voie de recours à l'appréciation souveraine du Ministre de l'Intérieur, il nous semble que l'on méconnaît un peu le principe fondamental de justice qui ne s'exerce pas seulement au civil ou au criminel, mais bien dans tous les domaines qui dépendent de l'organisation sociale.

Terminons enfin en insistant sur l'intérêt tout particulier que pourra avoir le Conseil municipal quand c'est lui le réclamant, à désigner son Maire, en vue d'être entendu par le Comité Consultatif d'Hygiène. C'est là le cas où l'utilité de sa comparution apparaît le plus nettement.

Il est une troisième hypothèse que la loi n'a pas expressément prévu, mais qu'il convient de signaler.

C'est celle dans laquelle la commune, qui n'aurait déjà pas répondu à la première mise en demeure du Préfet en vue d'exécuter les travaux, garderait le même silence devant la deuxième mise en demeure, c'est-à-dire, en d'autres termes, si le Maire s'abstenait purement et simplement, sans faire valoir aucune excuse, de se présenter devant le Conseil départemental.

Le Préfet, dans ce cas-là, doit-il transmettre la délibération du Conseil départemental (que nous supposons favorable, sans quoi l'affirmative ne ferait pas de doute) au Ministre de l'Intérieur, pour que, s'il le juge à propos, il le soumette au Comité Consultatif de France ?

Il faut ici raisonner par analogie, en l'absence de toute disposition écrite. Le silence obstiné de la commune, équivaut, nous semble-t-il, à un véritable refus de sa part d'exécuter les travaux prescrits, et par suite, conformément au paragraphe 3 de l'art. 9, il convient de saisir le Ministre de l'Intérieur et par voie de conséquence, le Comité consultatif d'Hygiène.

En outre, comme nous allons le voir, la dernière mise en demeure adressée à la commune avant de lui imposer d'office les travaux, ne peut avoir lieu que sur avis du

« Conseil départemental d'Hygiène et du Comité consultatif d'Hygiène de France » (parag. 4 de l'art. 9). Or, si les travaux sont reconnus indispensables à l'hygiène publique, il faudra bien les exécuter, nonobstant le silence de la commune. Donc, pour se conformer au parag. 4 de l'art. 9, il conviendra dans tous les cas (réclamation ou silence de la commune) d'accomplir les formalités prévues par le parag. 3 et sur lesquelles nous venons de nous expliquer.

Paragraphe 4. -- « Sur les avis du Conseil départemental d'Hygiène et du Comité consultatif d'Hygiène publique, le Préfet met la commune en demeure de « dresser le projet et de procéder aux travaux. »

Nous nous trouvons en présence de la troisième mise en demeure adressée par le Préfet à la commune qui résiste. C'est la dernière chance qui est offerte au Conseil municipal de faire preuve de bonne volonté ; s'il n'y obtempère pas, il faudra bien aller jusqu'à l'imposition d'office.

Mais cette mise en demeure qui constitue pour la commune le suprême avertissement, n'est pas faite à la légère. Elle ne pourra se produire que « sur l'avis du Conseil Départemental et du Comité consultatif ». Cette disposition est encore une garantie pour les communes. Nous allons le vérifier en analysant le texte de la loi :

Quand les deux assemblées sanitaires (Conseil Départemental et Comité consultatif) ont été appelées à se prononcer sur des travaux d'assainissement et par conséquent d'adduction d'eau, par application de l'art. 9 de la loi du 15 Février 1902, trois hypothèses peuvent se présenter :

Première hypothèse. — Le Conseil Départemental et le Comité consultatif émettent un avis favorable à l'exécution des travaux. Dans ce cas-là, aucune difficulté n'est à prévoir, la mise en demeure va de soi.

Deuxième hypothèse. — Le Conseil Départemental a émis un avis défavorable aux travaux et le Comité Consultatif au contraire, après enquête, émet un avis favorable.

Ici, il y a vraiment conflit. Lequel des deux avis devra primer l'autre ? Nous inspirant de la théorie que nous avons émise plus haut (*v. supra p. 193*) dans laquelle nous avons présenté le Comité consultatif comme un vrai tribunal d'appel des décisions des assemblées sanitaires du premier degré (Commission sanitaires et Conseil d'Hygiène) nous dirons que selon nous, l'avis du Comité Consultatif d'Hygiène, devra être préféré. C'est lui qui a été placé « au sommet de la hiérarchie de l'Hygiène » (1) par le législateur ; il a donc un pouvoir réformateur des décisions des assemblées inférieures, de même qu'un arrêt de Cour d'appel vis à vis d'un jugement de Tribunal Civil. Au reste, puisque son avis est prévu, de quelle utilité serait-il de le prendre si, quel qu'il soit, celui du Conseil Départemental est le seul adopté ? On nous objectera sans doute, que le Comité consultatif n'a qu'un pouvoir d'avis et non un pouvoir de décision qui appartient au seul Ministre de l'Intérieur. Mais nous nous sommes assez élevé, au cours de ces explications contre la trop grande liberté laissée, en cette matière, au Ministre, pour que nous répondions qu'un argument tiré du seul « bon plaisir » est pour nous sans valeur, parce qu'antijuridique au premier chef.

Troisième hypothèse. — Le Conseil Départemental a émis un avis favorable aux travaux d'assainissement et le Comité Consultatif après enquête et notamment le Maire entendu, se prononce contre l'exécution des travaux.

Le même problème que dans l'hypothèse précédente se pose, *mutadis mutandis*.

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 267. Cet auteur soutient la même manière de voir.

Pour les mêmes raisons que celles que nous venons d'exposer et en vue d'assurer la prépondérance formelle du Comité consultatif sur toutes les assemblées sanitaires, nous croyons que l'avis du Comité doit être préféré. Et c'est en ce sens que nous disions plus haut, que les communes trouvaient dans la disposition du paragraphe 4, qui veut que la mise en demeure préalable à l'imposition des travaux n'ait lieu que « sur avis du Conseil Départemental et du Comité Consultatif » une garantie de plus.

De l'examen des 3 hypothèses auquel nous venons de nous livrer, deux principes généraux nous semblent se dégager.

1) Il n'est nullement nécessaire, pour que la mise en demeure soit possible, que les deux avis des assemblées sanitaires consultées soient « conformes ». La loi d'ailleurs ne l'a point stipulé. Ce cas peut se produire (1^{re} hypothèse) mais ce n'est pas une condition nécessaire de la mise en demeure.

2) L'avis du Comité consultatif d'Hygiène, doit toujours prévaloir, ce qui revient à dire que les travaux ne pourront être imposés à la commune, que s'il en a proclamé l'absolue nécessité. Et cela, nous le savons, parce que le Comité Consultatif est le tribunal suprême de l'hygiène publique en France, et parce qu'aussi, comme le fait à bon droit remarquer M. TOURTEAUVILLE, il ne faut pas oublier que « toutes ces précautions sont prises « en faveur des communes, en vue de les garantir contre « toute imposition pouvant les entraîner dans l'exécution de travaux peut-être considérables dont la nécessité pourrait n'être point suffisamment justifiée. » (1)

Paragraphe 5. — « Si dans le mois qui suit cette « mise en demeure, le Conseil municipal ne s'est pas

(1) V, Tourteauville, déjà cité, P. 266-67.

« engagé à y déférer ou si, dans les trois mois, il n'a pris aucune mesure en vue de l'exécution des travaux, un décret du Président de la République, rendu en Conseil d'Etat, ordonne ces travaux dont il détermine les conditions d'exécution. La dépense ne pourra être mise à la charge de la commune que par une loi. »

Voici le dernier stade de la procédure : la commune, malgré tous les avis qui lui ont été donnés, bien que la nécessité des travaux d'assainissement lui ait été démontrée par les compétences les plus hautes en matière d'hygiène, est restée inactive. Le Maire et le Conseil municipal ont méconnu un de leurs premiers devoirs d'administrateurs : la protection de la santé des habitants ; il va falloir que le pouvoir exécutif se substitue à eux dans cette tâche.

Mais, tant le désir du législateur de respecter les libertés communales a été grand, des délais ont été prévus entre la dernière mise en demeure et l'exécution d'office, de façon à ce que, jusqu'à la dernière minute, les directeurs de l'administration communale puissent se ressaisir.

Il nous faut au sujet de ces délais, constater que le texte du paragraphe 5 qui les a prévus, est vraiment confus. Comment, en effet, doit-on comprendre et interpréter cette disposition : « Si dans le mois qui suit cette mise en demeure, le Conseil... ou si, dans les trois mois, il n'a pris aucune mesure... » Y a-t-il corrélation entre ces deux délais ou bien sont-ils indépendants et à quelle situation correspondent-ils exactement chacun ?

A défaut de clarté du texte, le raisonnement nous donnera les éléments d'une réponse.

Et d'abord, qu'a voulu le législateur en établissant des délais précis alors que, dans les deux précédentes mises en demeure, que nous avons rencontrées, il n'en avait pas prescrit de formels ? Il nous paraît clair que sa préoccupation a été de mettre un terme certain à une situation qui n'a pu que trop durer. La commune a eu toutes les latitudes possibles pour fournir ses explica-

tions et toutes les garanties désirables contre une décision arbitraire ou hâtive ; elle prétend résister encore cependant envers et contre tous : il faut briser cette résistance. Par conséquent un premier délai (celui d'un mois) a été établi pour obliger la commune à sortir de son silence. Mais ce n'était pas suffisant et il fallait prévoir le cas où la commune, déférant à la mise en demeure, s'engagerait à exécuter les travaux reconnus nécessaires, puis, après avoir pris cette belle résolution, n'irait pas plus loin en pratique. Il ne fallait pas se laisser, en quelque sorte, « jouer » par les communes et c'est pourquoi le législateur a prévu un deuxième délai de trois mois, après lequel, si, malgré l'engagement pris par la commune, rien n'a encore été fait, l'exécution d'office sera ordonnée.

En d'autres termes, et pour faire bien saisir comment nous concevons le mécanisme de ces délais prévus par le § 5, nous distinguerons deux cas :

Premier cas. — La commune, les assemblées sanitaires ayant émis leurs avis, est mise en demeure par le Préfet d'exécuter les travaux. Elle a un délai d'un mois (à partir du jour de la notification de la mise en demeure) pour y répondre. Elle le fera par une délibération du Conseil municipal qui sera transmise aussitôt au Préfet.

Si elle refuse ou si elle s'abstient de toute réponse au bout d'un mois, la procédure d'exécution d'office sera entamée.

Deuxième cas. — La commune, dans le mois qui lui est accordé, s'est engagée à déférer à la mise en demeure mais ensuite elle ne prend aucune mesure en vue de l'exécution des travaux. On laissera se passer depuis le jour de la mise en demeure, trois mois, et si à ce moment-là, la commune n'a toujours pas agi, l'exécution d'office sera prononcée. Nous disons, que les 3 mois, doivent se compter « depuis le jour de la mise en demeure » ; c'est qu'en effet cette solution nous semble ressortir du texte même du § 5 qui dit : « si dans le mois qui suit la mise en demeure ou si dans les trois mois . . . » Les

délais doivent, croyons-nous, être comptés depuis le jour de la mise en demeure, qu'il s'agisse du délai d'un mois ou de celui de trois.

On le voit, le premier délai — d'un mois — est absolument indépendant du second. C'est lui qui, de toute façon, commencera à courir dès la mise en demeure. Quant à l'autre — celui de trois mois — il n'existera que si la commune a déjà accédé au principe des travaux et constitue une garantie pour le pouvoir central. Il est donc subordonné au premier, mais quand il commence à courir, son premier tiers, c'est-à-dire, le premier mois, se confondra dans sa computation, avec le délai d'un mois prévu pour obliger la commune à sortir de son silence.

Les explications que nous avons été contraints de donner sur les délais, nous paraissent avoir démontré le manque de clarté du texte que nous avons signalé.

Selon nous, pour éviter toute confusion ou toute controverse, il eut été préférable que la rédaction du début du § 5 eut été ainsi faite :

« Si dans le mois qui suit cette mise en demeure, le
« Conseil municipal ne s'est pas engagé, *par une délibération*, à y déférer,

« Si, *d'autre part, malgré l'engagement souscrit*, le
« Conseil municipal n'a pris, *dans un délai de trois*
« *mois à compter de la mise en demeure*, aucune mesure
« en vue de l'exécution des travaux, un décret... etc. »

Cette nouvelle rédaction aurait l'avantage de bien distinguer les deux situations différentes auxquelles correspondent les deux délais prévus par le § 5 ; de plus elle ferait disparaître toute difficulté dans leur computation.

La commune a donc définitivement refusé de se soumettre ; elle a laissé passé tous les délais prévus. Le pouvoir exécutif se voit contraint d'agir, en vue de l'intérêt général, et pour cela « un décret du Président de la
« République, pris en Conseil d'Etat, ordonne les tra-
« vaux dont il détermine les conditions d'exécution. »

Le décret doit être « pris en Conseil d'Etat, » dit la loi ; c'est encore une garantie de plus donnée aux communes. On sait en effet que lorsqu'il s'agit de déclarer d'utilité publique des travaux communaux par exemple, d'adduction d'eau ou autres, un décret simple suffit (v. chap. II, p. 69). Mais comme nous nous trouvons en présence d'un cas tout à fait particulier, d'un cas où les travaux sont faits contre la volonté de la commune, il a paru au législateur qu'il était nécessaire de prendre le maximum de précautions en une conjoncture aussi grave et c'est pourquoi il a tenu à ce qu'avant d'imposer l'exécution d'office, le Chef de l'Etat prenne l'avis de la plus haute juridiction administrative française : le Conseil d'Etat.

Le décret une fois pris les choses se passeront comme s'il s'agissait de travaux d'adduction d'eau dûs à l'initiative de la commune : les mêmes dossiers devront être constitués, les mêmes formalités, en vue de l'utilité publique notamment, devront être remplies. La seule différence pratique qui pourra exister, c'est que, si la commune continue à entraver l'exécution du projet par sa mauvaise volonté, le Préfet, après une mise en demeure préalable, se verra obligé de se substituer à la commune, et, par exemple, faire dresser le projet par un homme de l'art qu'il désignera, faire procéder aux adjudications nécessaires, etc.

Le § 5 de l'art. 9 eût été incomplet, si en même temps qu'il prévoyait la forme dans laquelle les travaux seraient imposés à la commune, il ne s'était pas préoccupé en même temps des questions financières qui, forcément sont soulevées par cette obligation. Aussi la finale du § 5 a-t-elle stipulé que : « la dépense ne pourra être mise « à la charge de la commune que par une loi. »

Cette disposition est particulière. En effet, elle n'était pas, en droit strict, essentielle. Les dépenses relatives à l'hygiène et la salubrité publiques, c'est-à-dire rendues nécessaires par l'application de la loi du 15 Février 1902, dont nous nous occupons, doivent, aux termes de

l'art. 26 de la dite loi être considérées comme « obligatoires » pour les communes. Par conséquent il eut été possible de mettre à leur charge celles résultant de l'art. 9 par le procédé de l'inscription d'office au budget ainsi que le prescrit l'art. 136 de la loi du 5 Avril 1884. On eut ainsi obtenu le même résultat.

Le législateur a pensé cependant que la situation qu'il créait par l'art. 9 était vraiment trop spéciale et qu'il fallait prévoir au point de vue financier une disposition également spéciale : c'est ce qui l'a amené à décider qu'une loi serait nécessaire pour mettre les dépenses à la charge de la commune. Celle-ci y verra une dernière garantie, la plus grande peut-être, contre l'arbitraire du pouvoir exécutif. Le Parlement aura, en effet, le dernier mot de la procédure, s'il ne permet pas que la dépense soit engagée, l'affaire ne pourra nécessairement avoir aucune suite. S'il estime, eu égard la situation financière de la commune, qu'on peut attendre avant d'imposer les travaux, il le dira : en un mot il est le maître de la situation. C'est là une disposition d'un grand libéralisme et qu'on ne peut qu'approuver à condition toutefois que le seul mobile qui dictera la décision du Parlement, soit le souci du seul intérêt public général mis en présence de l'intérêt particulier de la commune et de sa situation particulière ; que si quelqu'autre considération pouvait influencer sur le vote des Chambres, la mesure instituée par la fin du paragraphe 5 serait détestable parce qu'à l'arbitraire du pouvoir exécutif qu'elle prétend supprimer, se substituerait l'arbitraire du pouvoir législatif qui, parce que sa responsabilité est plus divisée, est encore plus néfaste.

La conséquence pratique de la disposition finale du paragraphe 5 que nous étudions, est qu'il faudra se garder de commencer les travaux imposés d'office avant de connaître le vote du Parlement sur la partie financière de l'affaire, car l'ensemble de la procédure n'est terminée et l'exécution obligatoire ne peut produire son plein effet, que si les Chambres l'ont sanctionnée par leur vote.

Paragraphe 6. — « Le Conseil Général statue dans les conditions prévues par l'art. 46 de la loi du 10 Août 1871, sur la participation du Département aux dépenses des travaux ci-dessus spécifiés. »

La grande et principale raison qui fait que les Conseils municipaux reculent parfois devant le devoir d'établir une alimentation en eau potable suffisante dans leur commune, est la crainte des conséquences financières qu'un tel projet pourra entraîner. Les petites communes rurales notamment, qui sont celles auxquelles le législateur a principalement songé en rédigeant notre art. 9, sont généralement pauvres en France ; la masse imposable est peu importante et l'idée que pour réaliser une adduction d'eau, il faudra recourir à un emprunt qui grèvera, parfois pendant longtemps, la commune de centimes extraordinaires, fait que l'on préfère parfois s'abstenir, au détriment de l'hygiène publique.

C'est le devoir de ceux que la loi a chargé des intérêts régionaux et généraux — Conseils Généraux et Etat — de venir en aide aux communes, qui, faute de ressources, ne peuvent se développer et prospérer.

L'art. 46 de la loi du 10 Août 1871 qui a organisé les Conseils généraux auquel nous renvoie le paragraphe 6 et dernier de l'art. 9, a parfaitement prévu cette participation des assemblées départementales aux travaux communaux. Il dit en effet que « le Conseil général statue définitivement sur les objets ci-après désignés, savoir....22°. — Part contributive du Département aux dépenses des travaux qui intéressent à la fois les départements et les communes. »

Et il n'est pas douteux que tous les travaux ayant pour but d'améliorer l'hygiène des populations s'ils intéressent avant tous les communes en cause, ne doivent pas laisser indifférent le département tout entier, dont la prospérité est intimement liée à celle des communes qui la composent.

Par conséquent, tous les travaux d'adduction d'eau, qu'ils résultent de l'initiative libre des communes ou au contraire de l'obligation imposée par l'art. 9 dans le cas que nous connaissons, sont susceptibles d'être subventionnés par le département: nous avons vu d'ailleurs au chapitre III (v. *supra* p. 127-28) comment les différents Conseils généraux de France envisageaient en fait, cette question. Mais, tandis que les communes qui agissent d'elles-mêmes sont libres de solliciter ou non des Conseils généraux, un concours financier, lorsqu'il s'agit de travaux imposés en vertu de l'art. 9, le Conseil général est saisi d'office, par le Préfet. Le texte du parag. 6 nous semble en effet formel « le Conseil général statue... » et c'est très compréhensible, car les communes qui se sont mises dans le cas prévu par l'art. 9 sont le plus généralement, répétons-le, les plus pauvres. Il est nécessaire qu'on les aide à mener à bien la tâche qu'on leur a imposée et qui leur semble tellement lourde qu'elles voudraient s'y soustraire. Il fallait donc que le Conseil général soit obligatoirement mis à même d'examiner leur situation. Il sera d'ailleurs toujours libre de refuser son concours financier s'il estime que la situation de la commune ne le comporte pas, mais au moins aura-t-il pu connaître et apprécier son cas.

La loi de 1902 n'a pas prévu et, d'ailleurs ne pouvait prévoir (1) la part contributive que, le cas échéant, l'Etat donne aux communes pour leurs projets d'adduction d'eau. Depuis l'art. 102 de la loi du 31 mars 1903, ce concours, nous le savons, et nous l'avons justifié, existe. Il est évident qu'il s'appliquera aux communes tombant sous le coup de l'art. 9 comme aux autres pourvu toutefois que les travaux d'assainissement imposés, consistent en une création ou une amélioration du service d'eau potable (2).

(1) Nous savons en effet que la loi qui a posé le principe des subventions de l'Etat en cette matière est du 31 mars 1903 (art. 102).

(2) S'il s'agissait de travaux d'assainissement proprement dits, comme

Les formalités à remplir seront les mêmes que celles que nous avons précédemment étudiées.

Mais nous voudrions même, dans cet ordre d'idée, aller plus loin, et exprimer le désir que, de même que aux termes du parag. 6, le Conseil général est toujours mis au courant de la situation d'une commune à laquelle des travaux d'adduction d'eau auront été imposés, de même, le Préfet saisisse d'office le Ministre de l'Agriculture en vue de soumettre la situation de cette même commune à la Commission spéciale de répartition des fonds du pari mutuel en vue de l'attribution d'une subvention qui, se cumulant au besoin, avec celle du Département, diminuera d'autant les charges financières imposées à la commune et permettront de les réduire au minimum tout en sauvegardant l'hygiène publique.

La Commission sera toujours libre, comme le Conseil général de refuser la subvention sollicitée, mais au moins aura-t-elle été mise au courant de situations qui peuvent le plus souvent, être dignes du plus grand intérêt. Et ainsi, de plus, le fâcheux effet produit par l'imposition d'office des travaux sera dans une certaine mesure, atténué.

Pour réaliser le vœu que nous formulons, il ne faudrait pas procéder par voie de circulaires ministérielles, nous avons vu déjà à plusieurs reprises que c'était un moyen imparfait de faire des réformes durables. Il suffirait que le Parlement complétât le paragraphe 6 de l'article 9 en y ajoutant cette disposition : « le Préfet « saisit d'office les Ministres de l'Intérieur ou de l'Agriculture suivant les cas, des projets de travaux ci-dessus spécifiés ; ceux-ci les soumettront aux commissions « spéciales de répartition des fonds du pari mutuel ou « du produit des jeux de façon à leur permettre de se

la construction d'égouts par exemple, la subvention de l'Etat serait également possible, mais elle serait prise non sur le pari mutuel, mais sur le produit des jeux, dans les cercles et casinos. Cette matière est régie par la loi du 15 Juin 1907 et les circulaires du Ministre de l'Intérieur des 31 Octobre 1907, 2 Mai 1908 et 5 Janvier 1910.

« prononcer sur l'octroi d'une subvention dans les conditions prévues par les lois et règlements en vigueur. »

Maintenant que nous avons exposé dans tous leurs détails les diverses phases de la procédure prévue par l'article 9 de la loi du 15 février 1902, une question d'ordre purement pratique nous paraît intéressante à examiner.

Depuis l'entrée en vigueur de ladite loi, l'article 9 a-t-il été fréquemment appliqué, et combien de fois les pouvoirs publics ont-ils été obligés d'aller jusqu'à imposer d'office l'exécution des travaux reconnus nécessaires ?

Cette question ne présente pas seulement un intérêt statistique ; son examen permettra de reconnaître jusqu'à quel point les notions d'hygiène ont pénétré dans les populations et si vraiment Maires et Conseils municipaux ont conscience de leur devoir en cette matière.

Nous avons consulté tous les départements de France (la Seine excepté) et nous allons essayer en quelques mots d'exposer les constatations générales qui se dégagent des renseignements que la grande obligeance de tous nos collègues, les Chefs de cabinet des Préfets de France, nous ont permis de recueillir.

La première observation qui ressort de notre enquête, est, hâtons-nous de le dire, pleinement rassurante. Dans l'énorme majorité des départements, les pouvoirs publics n'ont même pas eu besoin d'intervenir. Les communes ont toutes d'elles-mêmes pris l'initiative d'effectuer les travaux nécessaires à l'hygiène de leurs habitants : elles les ont entrepris de bon cœur avec la conscience très nette du devoir qui leur incombait.

Dans un petit nombre de départements la procédure de l'art. 9 a du être entamée, mais à peine l'était-elle que les communes intéressées se rendaient compte du mal qu'on leur signalait et, respectueuses des indications données par les assemblées sanitaires, elles se mettaient à l'œuvre en vue d'exécuter les travaux qu'on leur

indiquait comme indispensables. Les mesures coercitives étaient donc inutiles.

Dans un seul département et pour une seule commune à notre connaissance, il a fallu aller jusqu'au bout et en arriver à l'exécution d'office des travaux. Il s'agit du département de l'Ardèche et de la commune de Privas son chef-lieu. Là, à la suite des enquêtes réglementaires faites par les assemblées sanitaires et en présence des résistances de la municipalité, les trois projets suivants ont dû être imposés à la ville, par application de l'art. 9 de la loi du 15 février 1902 :

- a) La construction d'un réseau d'égouts ;
- b) L'amélioration de la distribution d'eau potable ;
- c) L'assainissement de deux rues (1).

Mais, nous le répétons, il s'agit là d'un cas tout à fait isolé en France.

Pour nous résumer et bien faire apparaître la situation des communes de France vis-à-vis de l'art. 9, nous pourrions condenser les résultats de notre consultation dans le tableau suivant :

DÉPARTEMENTS dans lesquels la procédure de l'art. 9 n'a jamais été entamée.	DÉPARTEMENTS dans lesquels la procédure de l'art. 9 a été entamée, mais n'a pas eu besoin d'être poussée à bout.	DÉPARTEMENTS dans lesquels il a fallu imposer d'office les travaux.
72	12	1 (L'Ardèche)

Ces chiffres montrent assez, sans qu'il soit besoin d'insister longuement, combien, en France, on a compris

(1) Nous devons ces renseignements si détaillés et si complets à la grande amabilité de notre collègue M. Viellescaze, Chef du Cabinet du Préfet de l'Ardèche : qu'il nous soit permis de l'en remercier ici très sincèrement.

dans la grande majorité des cas, que la prospérité et la richesse d'une commune dépendaient principalement de son état sanitaire et en particulier de sa bonne alimentation en eau potable. Il y a lieu de s'en réjouir franchement, car c'est l'indice d'un grand progrès réalisé dans l'esprit public. Sans doute la loi du 31 mars 1903, en permettant à l'Etat de venir en aide aux communes pour leurs projets d'adduction d'eau est pour beaucoup dans cet heureux état de choses : il faut s'en féliciter et souhaiter que, si possible, on fasse plus encore, car, nous ne saurions trop y insister, pour qu'une démocratie comme la France maintienne dans le monde le rang qu'elle a su y prendre, la première condition et que ses enfants aient facilement le moyen de conserver leur bonne santé physique, garantie d'une santé morale meilleure encore.



CHAPITRE IV

Des questions contentieuses soulevées par l'exécution d'un projet d'adduction d'eau potable en vue de l'alimentation d'une commune.

Dans les trois chapîtres qui précèdent, nous avons en quelque sorte suivi la méthode historique.

En effet, tout à fait au début de nos explications nous nous sommes placés dans l'hypothèse où une commune, n'ayant à sa disposition aucune eau potable, avait senti la nécessité d'en procurer à des habitants. Nous avons donc décrit toutes les opérations et signalé toutes les difficultés théoriques et pratiques qu'elle allait rencontrer et avoir à vaincre pour arriver à la réalisation du but qu'elle poursuivait. C'est ainsi que nous avons essayé tout d'abord de préciser aussi nettement que possible les différentes situations dans lesquelles d'après les lois en vigueur, la commune allait se trouver vis-à-vis des eaux de diverses catégories, qu'elle se proposait de dériver ou de capter. Cet examen nous a conduit à la détermination d'une idée générale en cette matière ; la nécessité presque constante pour la commune de faire déclarer d'utilité publique les travaux projetés, pour lui permettre d'aller plus loin que ne pourraient le faire des particuliers, eu égard précisément au but d'intérêt général qu'elle poursuit. L'étude de cette déclaration d'utilité publique en elle-même, des cas — presque sans exception — où elle est nécessaire, et de ceux — très rares — où elle ne l'est pas devait donc être la suite logique de nos développements. Enfin, la question étant posée, nous sommes entrés dans le détail de sa réalisation et, continuant l'histoire descriptive que nous avions entreprise nous

avons indiqué, non sans quelques détails, les divers dossiers que devait constituer la commune pour l'exécution de son adduction d'eau potable. Et ainsi, nous avons pu dégager les quatre grandes catégories de préoccupations qui dominent les espèces de ce genre : préoccupations d'ordre technique, sanitaire, administratif et financier en insistant tout particulièrement, à raison de son importance et du rôle particulier joué par l'Etat sur cette partie financière de l'affaire.

Ayant élucidé et exposé toutes ces questions, nous en sommes maintenant arrivés au point que nous voulions atteindre. La commune, que nous avons supposé manquer d'eau potable saura désormais, où elle pourra la prendre, comment et à la suite de quelles formalités elle pourra l'amener jusques aux fontaines de ses rues et de ses places publiques.

Il pourrait donc sembler, à première vue, que nous ayons terminé la tâche que nous nous étions tracée, puisqu'aussi bien la commune est alimentée en eau potable. Cependant, si nous bornions là notre travail, l'on pourrait à bon droit nous adresser le reproche d'être incomplet. C'est, qu'en effet, tout au long de nos précédents développements nous avons décrit et signalé, chaque fois qu'elles se produisaient, les difficultés très nombreuses, d'ordre juridique et contentieux, auxquelles à chaque pas, depuis le jour où elle s'était décidée à entreprendre une adduction d'eau potable, la commune allait se heurter. Mais nous n'avons fait que noter ces difficultés contentieuses au passage, sans nous y arrêter, préoccupés que nous étions avant tout d'exposer la marche pratique de l'affaire.

Il nous a paru préférable, tant pour la bonne méthode d'exposition qu'en raison même de l'intérêt des questions soulevées, de grouper en seul chapitre l'étude de ces questions contentieuses. Aussi, croyons-nous, mieux que si elles avaient été traitées au fur et à mesure qu'elles se sont rencontrées dans la réalisation du projet, sera-t-il plus aisé de suivre les principes généraux de droit

auxquelles elles se rattachent et les solutions que la doctrine ou la jurisprudence leur a données.

Les questions contentieuses soulevées par un projet communal d'adduction d'eau potable sont — nous le savons déjà — très nombreuses et variées. C'est qu'en effet, en cette matière, le droit des particuliers, ou, à défaut d'un droit formel écrit dans une loi, leur intérêt se trouvent à chaque moment en conflit avec les droits de la commune, que celle-ci les tiennent de la loi ou qu'elle les ait acquis grâce à la déclaration d'utilité publique de ses travaux.

Déjà entre des tiers ordinaires ces questions d'eau sont pleines de difficultés et l'application des lois ne va pas sans soulever de leur part de nombreuses réclamations : l'abondance de la jurisprudence en ces espèces le prouve suffisamment, mais, on le conçoit déjà, combien plus nombreuses et plus graves encore sont ces difficultés, quand pour prendre une fois de plus son expression à M. le Professeur Berthélemy, l'une des parties en présence s'appelle « tout le monde ». Le conflit existe alors entre l'intérêt particulier et l'intérêt collectif auquel le dernier mot, nous l'avons vu, doit rester, mais qui ne peut cependant pas écraser son adversaire et doit conclure avec lui un équitable traité de paix. C'est, en somme, l'histoire de ce conflit entre l'intérêt général et l'intérêt particulier appliqué à l'espèce qui nous occupe, que nous allons faire maintenant, et ce sont des solutions contentieuses données par les tribunaux compétents dont nous allons nous préoccuper : elles constituent autant d'articles de ce traité de paix dont nous venons de parler.

Pour exposer clairement le nouvel ordre d'idées que nous proposons d'aborder, nous adopterons le même plan que celui suivant lequel nous avons construit notre premier chapitre et nous envisagerons le contentieux d'un projet d'adduction d'eau suivant :

- 1) Que la commune a dérivé ou capté une source ;
- 2) Qu'elle se sert d'une nappe souterraine atteinte grâce à des fouilles ;

3) Qu'elle a fait un emprunt à un cours d'eau non navigable et flottable ;

4) Qu'elle a obtenu de l'Etat une concession sur un cours d'eau navigable et flottable.

Enfin, et puisque la déclaration d'utilité publique joue un rôle si important en cette matière, nous dirons un mot des difficultés contentieuses que l'apparition du décret qui la constitue peut soulever.

OBSERVATION GÉNÉRALE. — Avant de commencer l'examen détaillé des différents points que nous venons d'indiquer, il nous paraît nécessaire de rappeler un principe d'ordre très général qui domine toute notre matière. Ce principe est le suivant : *la commune est, d'une manière générale, dans ses droits et ses obligations, assimilée à un particulier : elle a notamment les mêmes devoirs. Ce n'est qu'en vertu du caractère d'intérêt général que revêt l'entreprise dont elle poursuit la réalisation qu'elle pourra, quand ce caractère aura été formellement constaté par le pouvoir exécutif, passer outre aux droits des tiers reconnus par les lois, non sans toutefois les avoir justement et préalablement indemnisés.*

Ce principe, nous avons eu déjà l'occasion de le citer maintes fois quand, dans le chapitre 1^{er}, nous avons défini et délimité les droits des communes sur les eaux des diverses catégories. Il revêt, à propos des questions contentieuses et notamment au point de vue de la compétence des juridictions appelées à les trancher, une importance plus particulière, car c'est lui qui va nous fournir le critérium de la détermination des cas où les tribunaux judiciaires seront compétents et de ceux où, au contraire, ce seront les tribunaux administratifs.

Et, d'une façon générale, on peut déjà établir que, chaque fois que la commune prétendra exercer un droit qu'elle tient de la loi au même titre qu'un particulier ;

toutes les contestations qui pourront naître à l'occasion de l'exercice de ce droit devront être portées devant les tribunaux judiciaires, juges-nés de ces conflits d'ordre civil. Si, au contraire, la commune prétend agir vis-à-vis d'un ou plusieurs particuliers, comme représentant l'intérêt collectif, et en vertu de la déclaration d'utilité publique prononcée pour lui donner cette qualité, toutes les difficultés qui pourront naître à ce sujet devront être tranchées par les tribunaux administratifs compétents (en l'espèce les Conseils de Préfecture), dont la mission est précisément de régler les conflits dans lesquels l'intérêt public se trouve engagé, alors que les tribunaux judiciaires ont seulement, en principe, à connaître des conflits d'intérêts ou de droits privés.

SECTION PREMIÈRE

La commune se propose de dériver ou de capter les eaux d'une source.

Nous avons vu, en examinant au chapitre 1^{er}, de notre travail, les droits que la commune pouvait avoir sur les sources que celles-ci, d'après les art. 642 et 643 du Code Civil, modifiés par la loi du 8 Avril 1898, se divisent en deux catégories :

1° Les sources qui ne donnent pas, dès la sortie du fonds d'émergence, naissance à une eau publique et courante ;

2° Les sources qui, dès la sortie du fonds d'émergence, donnent naissance à une eau publique et courante.

Nous allons examiner les difficultés contentieuses qui peuvent se présenter au sujet de la captation ou de la dérivation des eaux de source par une commune pour une adduction d'eau potable en suivant la distinction établie par la loi.

1. — La source ne donne pas, dès la sortie du fonds d'émergence, naissance à une eau publique et courante. — Si la commune est propriétaire de la source, ainsi que du fonds d'émergence le droit commun tel que l'a déterminé l'art. 642 (nouveau) (alin. 1) du Code civil, s'appliquera.

La commune pourra donc, dans cette hypothèse, nous le savons, « user des eaux à sa volonté, dans les limites « et pour les besoins de son héritage » et nous avons vu (v. *supra*, chap. 1^{er}, p. 5) ce qu'il fallait entendre par ce dernier membre de phrase de l'alinéa 1^{er}, de l'art. 642.

Aucune difficulté n'est à prévoir dans ce cas puisque la commune, en détournant ou en captant la source ne fera qu'user de son droit de propriétaire.

Si cependant ce droit de propriété sur la source, sur le fonds d'émergence ou sur les deux ensemble était contesté par un tiers à la commune, il serait de toute nécessité de faire trancher cette question préjudicielle avant toute exécution de travaux par les Tribunaux civils, seuls compétents en cette matière, qu'il s'agisse d'une commune ou d'un particulier quelconque. Ce n'est d'ailleurs que l'application pure et simple du droit commun et il n'y a pas à s'y arrêter plus longtemps.

Si la commune, au contraire, n'est pas propriétaire de la source (ou du fonds d'émergence), elle devra l'acquérir et nous savons qu'elle le pourra soit par la voie amiable, soit par le moyen de l'expropriation, l'utilité publique ayant été préalablement décrétée. (Loi du 3 Mai 1841. Examinons ces deux hypothèses.)

A. — *Voie amiable.* — Nous avons vu (v. *supra*, chap. 1^{er}, p. 16) que la commune avait plusieurs moyens de procéder en vue d'acquérir à l'amiable une source en vue de l'alimentation de ses habitants. Il est évident que

s'il s'agissait de particuliers, les difficultés qui pourraient surgir entre eux au sujet de ces acquisitions seraient de la compétence des tribunaux civils. Mais quand l'une des parties en cause se trouve être une commune, il n'en saurait être de même. En effet, les travaux qu'entreprend une commune quand elle désire réaliser une adduction d'eau potable, ne peuvent se comparer en thèse générale, tant à raison de leur importance que du but pour lequel ils sont faits, avec ceux du même genre que pourraient entreprendre des particuliers. Les travaux communaux de cette nature ont avant tout un intérêt public. Par conséquent toutes les difficultés relatives au règlement des indemnités ou de l'application de la convention passée entre les particuliers et des communes en vue d'acquérir par voie amiable, doivent être portées devant le Conseil de Préfecture (1), qui est la juridiction administrative du premier degré chargé de juger tous les litiges nés à l'occasion de l'exécution d'un travail public (art. 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII).

Des questions préjudicielles pourront d'ailleurs se poser devant le Conseil de Préfecture, ce sont toutes celles qui seraient relatives à des droits de propriété ou de servitude sur la source ou son fonds d'émergence. Dans ces cas là il est évident que la juridiction administrative devra surseoir à statuer et renvoyer la question aux Tribunaux Civils qui seuls ont compétence pour solutionner des affaires de cet ordre (2). Ici la notion de travail fait dans intérêt public ne saurait entrer en ligne de compte pour modifier la compétence normale des Tribunaux civils, puisqu'il s'agit de préciser avant de commencer tout travail ou toutes négociations y afférentes, la situation juridique des parties vis-à-vis de la source à capter ou à dériver.

(1) Cons. d'Etat, 10 mars 1864 (commune de Salmagne contre Veuve Martinière). V. Becquet, déjà cité, tome 14, n° 96.

(2) Cons. d'Etat, 15 avril 1860, époux Vilarel, contre ville de Bédarieux.

B) *Expropriation*. -- Si la commune est obligée pour acquérir la source nécessaire à l'alimentation de ses habitants ou son fonds d'urgence, d'en arriver à l'expropriation, celle-ci ne pourra, aux termes de l'article 14 de la loi du 3 mai 1841 être prononcée par jugement du Tribunal civil. Il y a là, vis-à-vis du propriétaire, une dépossession définitive qui, comme toutes les questions de propriété sont de la compétence des juridictions civiles, de même d'ailleurs que toutes les questions préjudicielles de propriété qui pourraient se produire accessoirement à l'expropriation (1).

Rappelons ici pour mémoire que les jugements d'expropriation sont sans appel. Les parties ne viennent à l'audience que s'il plaît au Tribunal de les entendre. « Il ne s'agit pas ici de trancher un conflit » (2). Cependant, si l'une des parties intéressées à l'expropriation estime qu'un excès de pouvoirs, un vice de forme, se sont produits, ou qu'il y lieu de soulever une question d'incompétence, l'article 20 de la loi du 3 mai 1841, décide qu'un recours pourra être porté contre le jugement d'expropriation devant la Chambre Civile de la Cour de Cassation, sans passer par la Chambre des Requêtes. Ce recours doit être formé dans le délai de trois jours à partir de la notification aux intéressés ; les pièces sont expédiées dans la quinzaine de la notification, et l'arrêt doit être rendu dans le mois suivant. « Le jugement portant refus de prononcer l'expropriation est susceptible de pourvoi comme le jugement qui « exproprie » (3)

* *

Nous n'avons envisagé jusqu'à présent que les difficultés qui peuvent naître, au point de vue contentieux

(1) Cassation, 25 déc. 1872 ; Dal., 1874, 5,510, 10 juin 1884 ; Dalloz 1885, 1,165 ; Cons. d'Etat, 1902, p. 438.

(2) V. Berthélemy, déjà cité, p. 556.

(3) *Idem*, p. 556, Note 2.

concernant la propriété même de la source ou de son fond d'émergence. Il est maintenant toute une série de problèmes qui vont se poser et dans lesquels apparaissent des tiers qui, s'ils n'ont pas des droits de propriété sur la source, ont cependant des droits à l'usage des eaux auxquelles elles donnent naissance. Nous savons, en effet, que le Code civil et la loi du 8 avril 1898 ont apporté à l'exercice intégral du droit de propriété d'une source des restrictions importantes destinées à tenir compte de la situation des usages inférieurs. Ces restrictions, rappelons-le très brièvement, sont au nombre de quatre.

1) *Le titre conventionnel.* — Une commune, par exemple, assimilable entièrement en cela à un particulier, peut avoir en vertu d'une convention personnelle, autorisé une ou plusieurs personnes à puiser l'eau d'une source qui lui appartient ou à se servir des eaux qui s'en échappent pour tel usage qu'il lui conviendra. C'est là une convention qui doit tenir lieu de loi aux deux parties (art. 1134 du Code Civil). Si donc une commune veut, dans la suite, capter entièrement les eaux de la source pour l'alimentation de ses habitants et supprimer par là même le droit de puisage ou d'usage qu'elle avait consenti, elle ne pourra le faire qu'en vertu d'une déclaration d'utilité publique de ses travaux qui fera naître un droit à indemnité au profit de ceux qui se verront privés de la faculté stipulée dans la convention passée avec la commune.

2) *Destination du père de famille.* — L'art. 692 du Code Civil stipule que « la destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes continues et apparentes », comme lorsque par exemple les eaux de source servent au fonctionnement d'un moulin ou d'une usine.

Dans ce cas, si la commune avait hérité d'un fonds sur lequel jaillit une source dont par destination du père de

famille, c'est-à-dire du « *de cuius* » en l'espèce, les eaux avaient reçu une affectation particulière, elle ne pourrait les en détourner, si, comme précédemment, la déclaration d'utilité publique n'est pas intervenue. C'est là une hypothèse évidemment très rare en pratique car les communes ne reçoivent guère en héritage des fonds provenant d'un partage d'une succession, mais nous avons tenu à noter cependant cette restriction possible au droit du propriétaire de la source de façon à être tout à fait complet.

3) *Travaux permanents et apparents faits et terminés sur le fonds où jaillit la source depuis plus de 30 ans* (Art. 642 du Code Civil, § 2). — Nous nous sommes suffisamment étendus au chapitre 1^{er} sur ce point, pour que nous ayons ici à y revenir. (Voir *Supra*, Chap. 1^{er} p. 7 et suiv.).

4) *Eaux de sources nécessaires à l'alimentation d'une agglomération* (Commune ou hameau) (Article 642 nouveau, par. 3). — Nous ne pouvons que reproduire l'observation que nous venons de faire pour le cas précédent et renvoyer à la p. 18 de notre chap. 1^{er}.

Toutes les difficultés, toutes les contestations qui peuvent surgir à l'occasion du fondement même de ces restrictions à l'exercice normal du droit de propriétaire d'une source, sont de la compétence des tribunaux judiciaires, que l'une des parties soit une commune ou un particulier. Il n'y a pas lieu en effet de faire intervenir ici l'idée du travail fait dans un intérêt public, ce qui, nous le savons, entraîne la compétence des tribunaux administratifs, car il s'agit seulement avant tout commencement d'exécution de faire préciser très exactement la limite et la portée des droits de chacun.

Dès que la commune se trouvera arrêtée dans l'étude de son projet d'adduction d'eau par l'une quelconque des restrictions que nous venons d'énumérer et qui lui sont victorieusement opposées par les tiers dont les droits auront été, soit reconnus d'elle-même par la commune, soit

consacrés par un Jugement du Tribunal Civil, il faudra, nous le savons, pour qu'elle puisse passer outre, que la notion d'utilité publique intervienne et soit reconnue par un décret. De cette façon l'intérêt particulier fléchira devant l'intérêt général et tout se résoudra en un droit à une indemnité qui, si les parties ne peuvent s'entendre, sera déterminé par le Conseil de Préfecture, en vertu de l'art. 4 de la loi du 28 pluviôse, an VIII.

On le voit suivant que l'on envisage l'objet sur lequel portent les difficultés qui peuvent naître à l'occasion de la dérivation d'une source par une commune, la compétence des divers tribunaux varie. Il nous paraît nécessaire de bien préciser ce point fondamental en la matière.

Il est une distinction qu'il faut faire avec le plus grand soin : c'est celle entre les droits réels à l'usage des eaux d'une source que la commune ou les particuliers tiennent des lois ou des conventions qu'ils ont pu faire et les indemnités que la commune peut avoir à payer à la suite de la déclaration d'utilité publique qui a eu pour conséquence de lever les obstacles juridiques qu'un particulier ne pourrait jamais surmonter.

La détermination des droits réels à l'usage des eaux est du ressort des tribunaux judiciaires parce que l'idée d'utilité publique n'a nullement à intervenir à leur sujet. Cette détermination ne constitue qu'une des espèces du droit civil qu'ils ont pour mission de connaître. Il n'y a là que l'application du droit commun qui s'impose aux communes comme aux particuliers.

Les Tribunaux Civils d'ailleurs, ne font que déterminer, nous l'avons déjà signalé, la limite et la portée du droit de chacun.

Ils n'interviennent qu'objectivement et n'ont pas à se préoccuper des torts ou dommages qui pourront résulter de leur jugement pour l'une des parties en cause. Poussant plus loin cette idée, nous estimons que, au cas où la déclaration d'utilité publique n'aurait pas été poursuivie par une commune en vue de l'exécution d'un projet d'adduction d'eau (si elle n'a pas été recon-

nue nécessaire, par exemple) et qu'un tiers oppose victorieusement à la commune l'une des exceptions prévues par le Code Civil et que nous connaissons, les travaux devraient cesser immédiatement, s'ils ont été commencés, et la commune ne pourra les reprendre que si, après de nouvelles enquêtes, elle obtenait la déclaration d'utilité publique qui lui permettra précisément de passer outre aux droits réels des tiers. Si au contraire, la commune a obtenu des tribunaux civils gain de cause, contre les tiers invoquant à leur profit une servitude ou un titre conventionnel et que la déclaration d'utilité publique ne soit pas intervenue, elle continuera ses travaux et n'aura à se préoccuper du paiement d'aucune indemnité vis-à-vis de ces tiers, tandis qu'ainsi que nous l'allons voir, il en est tout autrement dès que la déclaration d'utilité publique est intervenue.

Celle-ci a pour but vis-à-vis des tiers de transformer leurs droits réels incontestés ou reconnus au préalable, par un jugement du Tribunal civil en un droit à indemnité dont l'appréciation appartient aux Conseils de Préfecture en vertu de l'art. IV de la loi du 28 Pluviose an VIII.

Cette règle générale de la compétence des Conseils de Préfecture pour connaître de l'indemnité à raison de la suppression d'une des servitudes de l'art. 642 (nouveau) du Code Civil subit une exception ; elle résulte de l'art. 21 de la loi du 3 Mai 1841 et vise les servitudes dont la suppression se produirait accessoirement à l'expropriation, quand elle est nécessaire pour acquérir la source ou son fonds d'émergence.

Ce sont, par exemple, des tiers qui peuvent se prévaloir de servitudes vis à vis du fonds ou de la source expropriés. Dans ce cas, le jury est seul compétent pour fixer ces indemnités accessoires ; un délai de 8 jours est imparti à l'exproprié ou au tiers pour faire connaître ces servitudes. Ce délai passé, ils seraient déchus de tout droit à l'indemnité (Art. 21 et 39 de la loi du 3 Mai 1841).

Si la réclamation des intéressés était présentée tardivement c'est-à-dire après les 8 jours prévus par l'art. 21 de la loi du 3 Mai 1841, le jury cesserait d'être compétent. On retomberait dans la règle générale et il faudrait saisir de la question le Conseil de Préfecture, « car la jurisprudence assimile la suppression des servitudes actives à un dommage permanent » (1). Toutefois « Le Conseil de Préfecture peut lui-même se déclarer incompétent toutes les fois que le dommage était certain à l'époque de l'expropriation du la source » (2).

~*~

Nous n'avons examiné jusqu'à présent que la situation de la commune vis-à-vis des tiers ayant, dans les 4 cas prévus par la loi que nous avons énumérés plus haut, des droits acquis sur les eaux de la source à capter ou à détourner et nous avons vu que, dès que le dommage résultant des travaux faits dans un intérêt public par la commune était établi, il y avait pour les particuliers un droit à indemnité corollaire de l'éviction qu'ils étaient obligés de subir.

Ce sont là des cas très déterminés et très limités qui sont loin de s'appliquer à la majorité des tiers qui sont intéressés par la captation ou la dérivation d'une source effectuée par une commune pour l'alimentation de ses habitants. En dehors des particuliers qui tiennent de la loi des droits formels à l'usage des eaux dont il s'agit, il existe en effet, le plus souvent, un nombre parfois très important d'usagers qui, bien que ne pouvant se prévaloir d'aucune servitude légale, ont cependant par l'usage quotidien qu'ils font des eaux de la source un intérêt très grand à ce qu'elles soient laissées à leur

(1) V. Becquet, déjà cité, t. 14, n° 86 et Tribunal des conflits 16 Décembre 1850.

(2) V. Becquet, déjà cité, n° 96 et Cons. d'Etat, 6 Juillet 1888.

libre cours. Du fait de la dérivation ou de la captation de la source, ils peuvent subir un préjudice sérieux. Quelle va être leur situation vis à vis de la commune et pourront-ils eux aussi, prétendre à une indemnité ?

Depuis l'apparition du Code Civil la jurisprudence est passée à ce sujet, par deux phases bien distinctes et opposées.

Au début, les tribunaux, tant judiciaires, qu'administratifs, se basant sur cette idée que les usagers ne pouvaient empêcher, en se tenant aux règles posées par le Code Civil, le propriétaire d'une source de la détourner, leur refusaient toute action en indemnité. Quand celle-ci était intentée la commune ripostait aussitôt par l'exception tirée de l'art. 641 (ancien) du Code Civil qui consacre le droit absolu du propriétaire d'en disposer à sa guise dans les limites et pour les besoins de son héritage. Si cette exception n'était pas contredite ou était admise par les Tribunaux civils, compétents sur cette question préjudicielle, les demandeurs étaient purement et simplement déboutés. « Les usagers qui ne pouvaient invoquer ni « titre ni prescription étaient donc contraints de subir « sans aucune réparation, le préjudice que leur causait « la dérivation de la source » (1).

C'était évidemment là une solution qui, si rigoureuse qu'elle ait pu être juridiquement, n'en était pas moins peu équitable. Aussi vers 1866 une tendance nouvelle se manifesta. Les pouvoirs publics eurent l'idée, à cette époque, chaque fois que les communes demanderaient la reconnaissance d'utilité publique de leurs travaux, d'exiger de leurs Conseils municipaux une délibération dans laquelle elles s'engageraient formellement à indemniser les usiniers ou autres réclamants de tous les dommages qui pourraient leur avoir été causés par l'exécution des travaux. Nous avons vu qu'aujourd'hui, cet

(1) V. Becquet, déjà cité, p. 14, n° 89. Cons. d'Etat, 30 mai 1884, (V. de Paris c., époux Lecquerre.

engagement à prendre par les communes constituait une des pièces essentielles du dossier administratif à fournir en vue de la déclaration d'utilité publique (v. chap. III p. 103). Nous savons aussi que cette pièce est indispensable quand la commune sollicite de l'Etat une subvention du Pari-Mutuel puisque un des chapitres de dépenses subventionnables comprend sous la rubrique « terrain », non seulement l'acquisition des terrains nécessaires à l'assiette des travaux, mais aussi toutes les indemnités de dommage que la commune pourra avoir à payer à raison de l'exécution de ces travaux (v. *supra* chap. III, p. 158).

Le Conseil d'Etat consacra cette pratique administrative dans un arrêt du 29 janvier 1886 (1). Il estima qu'il y avait lieu de distinguer entre les particuliers usant des droits que leur confère le Code Civil et les personnes morales administratives (Etat, Département ou communes) agissant en vertu de ces mêmes droits. La haute Assemblée a pensé que les travaux d'adduction d'eau ne constituaient pas un usage normal du droit de propriété et qu'il fallait comprendre les dommages que leur exécution pouvait causer dans la législation spéciale des travaux publics, à raison de leur caractère exceptionnel. C'est là une interprétation extrêmement juste des choses, au point de vue pratique, et c'est une heureuse atténuation apportée aux conséquences de la déclaration d'utilité publique qui, au nom de l'intérêt public, permet de ne plus tenir compte d'intérêts privés dûment consacrés par la loi. Toutefois, au point de vue de la rigueur des principes, on peut se demander si le fait par la jurisprudence d'obliger les communes à indemniser des particuliers, alors qu'elles n'ont fait qu'user des droits qui leur sont reconnus au même titre que des particuliers, est véritablement conforme à l'esprit et à la lettre du

(1) V. Cons. d'Etat, 29 Janvier 1886 (Affaire Vincent) et la note de M. Gérard sous l'arrêt, *Recueil* 1886, p. 93 et suiv.

Code Civil. Ce qu'a fait le Conseil d'Etat en la matière est ce qu'on appelle en Angleterre du « droit d'équité ». C'est inattaquable au point de vue pratique ; ce le serait encore davantage s'il n'existait en droit français aucun texte précis. Mais en présence de l'article 641 (ancien) du Code Civil, qui est formel, on peut se demander si la jurisprudence n'en a pas de beaucoup restreint la portée naturelle d'application.

Et d'ailleurs, le Conseil d'Etat est allé plus loin. En 1893 il a admis que, en *dehors même de tout engagement pris par la commune*, elle n'en devait pas moins réparer, à raison du « caractère exceptionnel » des travaux, le dommage qu'elle causait aux usagers et que ceux-ci étaient fondés à réclamer une indemnité de ce chef devant le Conseil de Préfecture (1). Et depuis lors, la jurisprudence du Conseil d'Etat n'a fait que se confirmer dans de très nombreuses espèces.

La haute assemblée se refuse à voir dans les travaux de captation ou de dérivation d'une source par une commune l'exercice normal du droit de propriété tel qu'il est conféré aux particuliers par l'article 641 (ancien) Code du Civil et a en somme créé au profit de ces derniers une exception que l'on pourrait appeler : « une exception d'utilité publique ».

*
* *

Pour que le droit à indemnité puisse être admis par le Conseil de Préfecture, il faut, dans tous les cas, que les dommages causés aient été *directs, matériels et certains*. Ces termes sont assez clairs par eux-mêmes pour qu'il soit besoin de s'y arrêter longtemps.

Qu'il suffise d'indiquer que les dommages dits « indirects » ou « éventuels » ne peuvent donner lieu à aucune indemnité. On entend par « indirects » des

(1) Cons. d'Etat, 5 mai 1893 ; *Recueil*, 1893, p. 370 et 9 août 1893 ; *Recueil*, 1893, p. 698.

dommages qui ne résultent pas d'une manière immédiate et indiscutable de la dérivation ou de la captation de la source. C'est ainsi que par exemple le propriétaire d'un fonds très éloigné de la source captée ne peut demander une indemnité sous le prétexte que ce fonds aurait été asséché par la captation faite. De même une commune ne pourrait faire valoir que ses conditions d'approvisionnement ou ses marchés ont été atteints par la suppression d'un certain nombre d'usines, consécutive à la captation d'une source (1).

D'autre part sont considérés comme « éventuels » les dommages qui résulteraient « de la privation de res-
« sources naturelles qui sans être déjà utilisées auraient
« pu l'être antérieurement pour l'industrie, la culture
« ou les besoins des centres de population échelonnés le
« long du cours d'eau » (1) dont une commune aurait capté la source.

Il est évident que c'est une expertise seule, faite par des hommes de l'art qui pourra renseigner les juges administratifs sur la nature exacte des dommages et leurs caractères. C'est pourquoi, les Conseils de Préfecture commettent toujours, en ces espèces, trois experts : deux sont désignés par les parties, le troisième par le Conseil. Ce tribunal a soin de leur tracer très exactement la mission qu'ils auront à remplir et les délais dans lesquels ils auront à déposer leur rapport. Toutes ces formalités préliminaires font l'objet d'un jugement « avant faire droit ».

*
* *

Pour terminer nos explications sur les difficultés contentieuses qui peuvent naître à raison de la dérivation ou de la captation d'une source par une commune, il nous reste à examiner le cas où, en vertu de l'art. 642 (nouveau) paragraphe 3 du Code Civil, une servitude légale

(1) Becquet déjà cité, T. 14, n° 88.

de non usage des eaux existerait au profit d'une communauté d'habitants.

Nous avons étudié, avec quelques détails, au chapitre I^{er} de notre travail, les conditions de cette servitude légale, ses limites et les obligations qu'elle engendre vis-à-vis de la commune (v. *supra*, chap. I^{er}, p. 17 et suiv.). La question doit être envisagée sous deux aspects différents : A) Suivant que c'est la commune qui invoque à son profit la servitude du paragraphe 3 de l'art. 642 ; B) suivant que c'est à la commune que cette servitude est apposée.

A) Dans le premier cas, comme il s'agit ici d'une servitude légale, toutes les questions relatives à son application, notamment en ce qui concerne le caractère de l'agglomération, la nécessité des eaux pour les habitants le volume dont ils ont besoin, l'indemnité due aux propriétaires de la source, si les habitants n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, sont de la compétence des tribunaux civils (1).

B) Si la commune veut dériver les eaux qui servaient déjà à l'alimentation d'une autre commune, ou d'une agglomération d'habitants, l'acte déclaratif d'utilité publique qui interviendra, le cas échéant, renfermera une clause formelle respectant les droits des tiers, constitués en l'espèce par les habitants de l'agglomération. En cas d'acquisition à l'amiable, celle-ci ne pourra être faite que sous réserve des droits des tiers, lesquels seront appréciés d'ailleurs par les Tribunaux civils : c'est l'application du droit commun. Ces questions préjudicielles réglées, la théorie du dommage résultant de l'exécution d'un travail public s'appliquera, comme pour le cas des usagers inférieurs n'ayant ni titre ni ne pouvant opposer aucune prescription. Le Conseil de Préfecture statuera de sorte qu'aucune lésion d'intérêt n'est à redouter.

(1) V. Picard, déjà cité, t. I, p. 191.

II. — Les eaux de la source donnent, dès la sortie du fonds d'émergence, naissance à une eau publique et courante. — Nous savons (v. *supra*, chap. I^{er}, p. 11) que, aux termes de l'art. 643 (nouveau) du Code civil, lorsqu'une source donne naissance, dès la sortie du fonds d'où elle surgit, à une eau publique et courante, le propriétaire ne peut en détourner les eaux de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs. C'est là une nouvelle servitude légale qu'a créée la loi du 8 avril 1898, consacrant en cela une jurisprudence antérieure constante.

Pour déterminer les règles de compétence qui doivent s'appliquer, quand il s'agit pour une commune de dériver une source donnant naissance à une eau publique et courante, il convient tout d'abord de fixer un point qui a donné lieu à des controverses. C'est celui qui a trait à la nature exacte du droit que possède, sur une source de cette catégorie, le propriétaire de son fonds d'émergence. A-t-il sur elle un simple droit d'usage, ou au contraire a-t-il un véritable droit de propriété, restreint par l'existence de la servitude légale de l'art. 643 ? Certains civilistes (1) considèrent que la source n'est plus *portio agri* mais qu'elle fait désormais partie intégrante du cours d'eau. N'étant qu'un simple riverain, le propriétaire n'a par suite qu'un droit d'usage sur la source, puisque les cours d'eau non navigable ni flottable sont, nous le savons, *res nullius* et que les riverains ne peuvent se servir de leurs eaux qu'à leur passage et à charge de les restituer à sortie de leur fonds.

Il nous semble que cette interprétation de l'art. 643 dépasse considérablement la portée de ce texte. Celui-ci ne porte nullement en effet que le propriétaire du fonds d'émergence n'est plus également propriétaire de la

(1) V. Planiol, *Traité du Droit civil*, 2^e éd., t. 1, n^o 1054. — Baudry, Lacantinerie et Chauveau, *Droit civil, Des Biens*, 2^e édit. n^o 839.

source donnant naissance à une eau publique et courante. Il a seulement voulu établir une servitude de non-détournement au préjudice des usagers inférieurs. Il a, ce faisant, établi une servitude légale ; mais, qui dit précisément servitude implique, par là-même, l'existence de la propriété de l'objet sur laquelle elle est établie. Nous estimons donc que le propriétaire du fonds d'émergence est en même temps propriétaire de la source : rien ne nous autorise en effet à dépasser les termes même de l'art. 643 qui, croyons-nous, ne sauraient s'appliquer à cette question de la source.

Suivant que l'on adopte l'une ou l'autre des opinions que nous venons d'exposer, il est évident que la procédure changera pour la commune, lorsqu'elle voudra dériver ou capter une source donnant naissance à une eau publique et courante.

Si en effet on admet avec les civilistes, que le propriétaire de la source n'est qu'un simple usager, et n'a aucun droit de propriété sur la source, la procédure d'expropriation — du moins en ce qui concerne la source — n'aurait pas sa raison d'être. Il suffira donc à la commune de faire déclarer d'utilité publique ses travaux pour pouvoir capter ou détourner les eaux. Et le propriétaire du fonds où se trouve la source, n'ayant qu'un droit d'usage ne pourra prétendre qu'à une indemnité à raison de torts et dommages causés par l'exécution d'un travail public. Il portera son action devant le Conseil de Préfecture, conformément à l'art. 4 de la loi du 28 Pluviôse, an VIII.

Si on admet au contraire, comme nous le soutenons, que le propriétaire du fonds sur lequel jaillit une source donnant naissance à une eau publique et courante est en même temps propriétaire de la source, la commune, pour pouvoir commencer ses travaux, devra avoir recours à l'expropriation : — l'utilité publique ayant été préalablement déclarée — si, naturellement la voie amiable a échoué. Dès lors, c'est la loi du 3 Mai 1841 qui s'appliquera ; le jugement d'expropriation sera

rendu par le Tribunal civil et ce sera le jury qui sera compétent pour fixer l'indemnité dûe au propriétaire.

On aperçoit maintenant tout l'intérêt pratique qu'il y a, au point de vue de la compétence et de la fixation de l'indemnité, à prendre parti dans cette question de la nature juridique du droit que peut avoir le propriétaire du fonds d'émergence sur une source auquel l'art. 643 peut s'appliquer.

La situation des usagers inférieurs est beaucoup plus facile à déterminer. N'ayant sur les eaux de la source que le bénéfice d'une servitude légale ils subissent du fait de sa suppression, un dommage que le Conseil de Préfecture est compétent pour apprécier. Ils sont compris dans la catégorie générale des tiers susceptibles d'être indemnisés à raison de l'exécution d'un travail public ; il n'y a aucune difficulté.

La compétence du Conseil de Préfecture doit rester, nous semble-t-il, entière, même au cas où la commune, admettant notre manière de voir en ce qui concerne la propriété de la source, aurait eu recours à l'expropriation.

Il ne nous semble pas, en effet, qu'il y ait lieu ici d'appliquer l'article 21 de la loi du 3 mai 1841 qui veut que les titulaires de servitude grevant le fonds exproprié soient compris dans la procédure d'expropriation et indemnisés par le jury.

La servitude de l'article 643 est en effet une servitude légale établie dans un intérêt public ; elle ne saurait, en droit, donner ouverture à une indemnité. Elle constitue « le régime normal de la propriété » (1).

Donc, les usagers inférieurs doivent s'adresser au Conseil de Préfecture et faire valoir les « torts et dom-

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 583.

mages» qui ont pu résulter pour eux de la dérivation ou de la captation de la source donnant naissance à une eau publique et courante. La jurisprudence d'ailleurs consacre cette manière de voir qui se fonde sur la nature juridique exacte de la servitude créée par l'article 642 (1).

Il est bien évident que si le caractère de « publique et courante » était contesté, cette question devrait être préjudiciellement jugée par les Tribunaux civils, comme objet rentrant dans leurs attributions.

SECTION II

La Commune se propose de dériver ou de capter les Eaux d'une nappe souterraine.

Nous avons vu que, en principe, comme un particulier la commune a le droit, en vertu des articles 544 et 552 du Code Civil, d'effectuer sur son fonds « toutes les « constructions et fouilles qu'elle jugera à propos et « tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent « peuvent fournir... » (V. *supra* chap. 1^{er}, p. 23).

Donc, en théorie, la commune peut dériver ou capter les eaux d'une nappe souterraine retirée sur son fonds, à sa guise, puisqu'en principe, elle a les mêmes droits que les particuliers

Elle ne serait tenue à aucune indemnité vis-à-vis des propriétaires des fonds voisins, qui prétendraient que les fouilles et captations entreprises leur auraient causé un préjudice.

Mais, nous savons qu'en pratique, il en est autrement.

(1) Cons. d'Etat, 19 février 1904 (ville de Lure); *Recueil*, 1904, p. 141 et 24 juin 1904 (Poisot et autres); *Recueil*, 1904, p. 517 et 30 juin 1905 (Garaucher); *Recueil*, 1905, p. 604. V. Becquet, déjà cité, t. 16. — Expropriation, n° 303.

Nous avons, en effet, indiqué au chapitre II (v. *supra* p. 62) que par une circulaire du 15 décembre 1912, le Ministre de l'Agriculture avait exigé des communes pratiquant de telles fouilles qu'elles fassent déclarer d'utilité publique leurs travaux, chaque fois que ceux-ci « seront « de nature à modifier d'une manière appréciable le régime « des puits, des sources et des cours d'eaux ». Nous avons indiqué à leur place, les réflexions qu'au point de vue juridique, les termes de cette circulaire nous avaient suggérées : nous n'y reviendrons pas.

Indiquons seulement que le résultat pratique de l'obligation imposée par la circulaire ministérielle est très important. Elle a ouvert aux propriétaires et usagers des eaux des fonds voisins un droit d'indemnité qui n'existait pas au point de vue du droit civil. La déclaration d'utilité publique étant prononcée en effet, il s'en suit que ce sont les règles du contentieux des travaux qui s'appliqueront. Et les tiers qui estimeront avoir subi un préjudice du fait du détournement de la nappe souterraine, seront fondés à réclamer devant le Conseil de Préfecture une indemnité « de dommage » de même nature que celles que nous avons signalées à propos de la captation des sources, toute question de droit civil ayant été, bien entendu, préalablement tranchée par les Tribunaux judiciaires.

L'équité et l'intérêt pratique des principes admis en cette matière de captation d'eaux souterraines quand c'est une commune qui y procède, sont hors de discussion. Il est certain que « l'ouverture de profondes tranchées « ou de longs souterrains diffèrent visiblement des « œuvres ordinaires entreprises par les particuliers et « que dans ces hypothèses on devait s'inspirer exclusi-
« vement de la législation spéciale aux dommages
« causés par l'exécution des Travaux Publics » (1). En

(1) V. Becquet, déjà cité, T. 14, n° 68, p. 49, 50, et les arrêts du Conseil d'Etat, qu'il cite.

résumé, c'est à raison du « caractère exceptionnel » des travaux entrepris que le droit à indemnité est ouvert.

Dans une hypothèse cependant, les tribunaux administratifs ne seraient pas compétents pour connaître du dommage causé dans les conditions que nous venons de déterminer. Cette hypothèse, très exceptionnelle d'ailleurs, est celle où le dommage est connexe à une expropriation, quand la commune a dû recourir à ce moyen pour acquérir le fonds nécessaire aux fouilles qu'elle se propose d'entreprendre.

Dans ce cas, il appartient au jury de se prononcer, conformément aux art. 21 et 39 de la loi du 3 Mai 1841.

*
* *

En ce qui concerne les projets d'adduction d'eau communaux, nous savons que dans certains cas et conformément à l'art. 10 de la loi du 15 Février 1902, un périmètre de protection doit être créé autour de certaines sources et de certains puits et galeries fournissant de l'eau potable empruntée à une nappe souterraine. Et la création de ce périmètre entraîne l'obligation de ne forer aucun puits et de ne faire aucun sondage sur les terrains du périmètre sans l'autorisation du Préfet.

Les indemnités qui peuvent être dûes au cas de refus d'autorisation, sont confiées aux termes, de ce même article 10 de la loi de 1902, à l'appréciation du jury d'expropriation, suivant les règles déterminées par la loi du 3 Mai 1841. Nous nous sommes suffisamment expliqués, nous semble-t-il, à ce sujet, en commentant dans chacune de ses parties l'art. 10. Nous ne pouvons que renvoyer à nos développements précédents (v. Chap. II, p. 77 et suivantes) en les complétant toutefois par l'observation suivante :

Si un particulier s'est vu refusé par le Préfet, l'autorisation qu'il lui avait demandée d'entreprendre des sondages ou de forer un puits, quelle est la voie de recours qui lui est ouverte ?

Nous croyons qu'en l'espèce, il convient de se reporter aux art. 3 et 4 de la loi du 14 Juillet 1856 sur la protection des sources d'eaux minérales dont la loi de 1902 en son art. 10 a repris le principe en l'étendant aux sources et nappes souterraines de toute nature.

Cet article 3 de la loi du 14 Juillet 1856 établit le principe, repris par le législateur de 1902, de l'interdiction d'effectuer aucun sondage ou autre travail souterrain, sans l'autorisation du Préfet. Et le règlement d'administration publique du 8 septembre 1856 en ses art. 14 et 15 a déterminé les formalités à remplir par l'Administration préfectorale quand elle est saisie d'une demande d'autorisation de cette nature. Ces formalités nous paraissent devoir être les mêmes quand il s'agit d'une autorisation demandée conformément à l'art. 10 de la loi de 1902 (avec cette très légère différence que l'Ingénieur des Mines doit être, croyons-nous, remplacé par l'Ingénieur des Ponts et Chaussées).

Ces principes étant posés, plusieurs éventualités peuvent se produire :

A) Tout d'abord et préalablement à toute demande d'autorisation, le caractère peut être contesté par celui qui les entreprend. Il peut soutenir qu'il s'agit de fouilles à ciel ouvert et non de sondages. Dans ce cas, la question, qui est de droit civil, doit être portée devant les tribunaux judiciaires qui fixeront ce premier point (1).

B) Si le caractère des travaux n'est pas contesté ou qu'une décision des tribunaux judiciaires les ait reconnus comme tombant sous l'application de l'art. 10, la procédure d'autorisation est entamée. Si les formalités prévues par le règlement d'administration publique du 8 Septembre 1856 — que nous prétendons être applicable au cas visé par l'art. 10 de la loi de 1910 — n'ont pas été rigoureusement observées, la décision du Préfet peut être

(1) V. Picard, déjà cité, t. 1, p. 93.

déférée au Conseil d'Etat par la voie du recours en excès de pouvoir, qui est la voie normale lorsqu'il y a eu vice de forme dans l'accomplissement d'un acte administratif quelconque (1). Le recours contentieux ne nous paraît pas pouvoir être admis en cette circonstance. En effet, si l'autorité judiciaire a préalablement déclaré que ces travaux entrepris rentraient bien parmi ceux prévus par l'art. 10 de la loi de 1902, le propriétaire ou l'exploitant n'ont plus le *droit* de les exécuter sans une autorisation du Préfet. Si donc ce dernier refuse cette autorisation, sa décision ne peut être attaquée que pour vice de forme : c'est-à-dire pour « excès de pouvoir » et non pour « violation d'un droit », condition qui est indispensable pour fonder un recours contentieux (2). Aucun droit n'a pu être violé puisqu'il n'y avait pas de droit. Il en serait autrement si l'Administration préfectorale retirait arbitrairement une autorisation déjà donnée ; ici le recours contentieux se comprendrait car il a pu très bien se produire violation d'un droit formellement concédé.

SECTION III

La Commune se propose de dériver les eaux d'une rivière non navigable ni flottable.

Nous avons vu, quand nous avons déterminé au chap. I^{er} (v. *supra*, p. 26 et suivantes) les droits que peut avoir une commune sur les eaux d'une rivière non navigable ni flottable que ces eaux étaient : *res nullius*, et que l'art. 644 du Code Civil, complété par l'art. 2 de la loi du 8 Avril 1898 n'avait établi, pour les riverains, qu'un droit d'usage sur les eaux, à charge, dans tous les cas, de les restituer à leur cours naturel, à la sortie de leur fonds.

La conséquence pratique de ces dispositions est que la

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 887.

(2) V. Berthélemy, déjà cité, p. 876-77.

commune devra toujours, pour pouvoir procéder à une dérivation de ce genre en vue de l'alimentation en eau potable de ses habitants, obtenir la déclaration d'utilité publique de ses travaux. Celle-ci, entr'autres résultats, aura celui de l'exonérer de l'obligation de restituer les eaux. Il est clair que si cette possibilité de non-restitution ne lui était pas accordée, la commune ne pourrait en aucun cas se servir des eaux d'une rivière non navigable ni flottable pour la consommation de ses habitants.

La commune, en procédant à une telle dérivation, va évidemment porter un préjudice certain aux usagers d'aval. Elle va notamment leur enlever l'usage d'une quantité d'eau qui sera variable suivant l'importance de l'adduction à réaliser ; ses travaux vont peut-être aussi avoir pour conséquence de modifier le cours de la rivière ; en un mot la situation de ces usagers va être de toute façon modifiée.

Et alors, se pose ici la même question que celle à laquelle nous avons déjà répondu dans les deux hypothèses précédentes : Quelle juridiction sera compétente pour apprécier le préjudice ainsi causé et comment se résolvra l'obligation de restitution dont la commune a été déchargée ?

Il ressort des principes généraux que nous avons exposés à propos de la dérivation des sources que la dérivation du cours d'eau non navigable doit être considérée, vis-à-vis des usagers inférieurs, comme un dommage résultant de l'exécution d'un travail public. Par suite, et toujours en vertu de l'art. 4 de la loi du 28 Pluviôse an VIII, ce sera le Conseil de Préfecture qui sera compétent pour statuer. Et si le dommage est établi, une indemnité en rapport avec son importance sera allouée aux riverains d'aval. C'est donc en une indemnité que se résoudra l'obligation de restitution des eaux dont a été délivrée la commune.

Quand la commune, parce qu'elle n'était pas propriétaire des deux rives, a dû recourir à l'expropriation pour acquérir les terrains nécessaires à l'assiette de ses travaux,

on peut se demander si l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841 ne serait pas applicable et si, par suite, l'appréciation du dommage causé par la restriction apportée au droit d'usage des riverains, du fait de la dérivation des eaux de la rivière, ne devrait pas être soumise au Jury qui fixerait l'indemnité dûe. Cette question trouve sa réponse dans l'examen de la nature juridique de ce droit d'usage conféré par le Code civil et la loi de 1898 aux riverains. Si on le considère comme une servitude, il semble bien que l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841 doive s'appliquer, car cette servitude grèverait le fonds exproprié, au même titre que tous les autres fonds riverains voisins. Si, au contraire, on n'admet pas cette manière de voir, il y a lieu de s'en tenir uniquement à la théorie du dommage causé et maintenir la compétence du Conseil de Préfecture dans tous les cas.

Laquelle des deux conceptions faut-il préférer ?

A notre avis le droit d'usage sur les eaux accordé à tous les riverains d'une rivière non-navigable ni flottable ne doit pas être considéré comme une servitude grevant successivement et solidairement tous les fonds riverains. L'eau d'une rivière de cette nature, nous l'avons dit, n'est à personne ; c'est une : *res communis ou nullius* rentrant dans la catégorie de celles prévues par l'art. 714 du Code Civil.

Mais d'autre part, une servitude, d'après la définition même qu'en donne le Code Civil en son art. 637 « est « une charge imposée sur un héritage pour l'usage et « l'utilité d'un héritage appartenant à un autre proprié-
« taire », ce qui revient à dire que, pour qu'il puisse y avoir servitude, il faut d'abord qu'il y ait une propriété, sur laquelle elle pourra être rétablie.

Donc, comme le Code Civil et la loi du 8 avril 1898 sont muets sur la question de la propriété des eaux d'une rivière non navigable ni flottable il nous paraît falloir en conclure que le droit d'usage établi par l'art. 644 ne doit pas être considéré comme une servitude ; puisque l'élément constitutif de toute servitude c'est-à-dire, la

possibilité d'existence d'un droit de propriété sur le fonds grevé n'existe pas, en l'espèce.

Dans ces conditions, et pour arriver où nous voulions en venir, l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841 ne saurait s'appliquer et, qu'il y ait ou non expropriation de la part de la commune, le dommage causé par les restrictions au droit d'usage des riverains d'aval doit être déterminé par le Conseil de Préfecture.

Il va de soi que si, cependant, ce droit d'usage était contesté devant le Conseil de Préfecture, ce tribunal devrait surseoir à statuer et renvoyer l'affaire devant les tribunaux judiciaires pour voir trancher cette question préjudicielle. Les tribunaux civils sont, on le sait, seuls compétents pour apprécier l'existence, la nature et l'étendue d'un droit privé (1).

* *

Nous avons vu (v. *supra* chap. II, p. 76) que le décret déclarant d'utilité publique les travaux d'adduction d'eau d'une commune déterminait d'une manière générale la quantité d'eau que cette commune était autorisée à dériver. Nous avons dit également que la Circulaire du Ministère de l'Agriculture du 20 juin 1904 avait exigé que des appareils de jauge soient établis pour que tous les intéressés puissent eux-mêmes vérifier si le volume des eaux effectivement dérivées ou réservées est bien égal à celui autorisé.

C'est surtout lorsqu'il s'agit d'un cours d'eau que cette disposition a son importance.

Si donc une commune dérivait un volume d'eau « supérieur » à celui qu'elle peut prendre, devant quelle juridiction devrait être portée la réclamation d'un tiers intéressé ?

Cette question, très délicate, n'a pas, pendant un cer-

(1) V. Cons. d'Etat, 28 février 1890. — Chareau, c. comm de Cravaut, v. *Recueil*, 1890, p. 237.

tain temps, été appréciée d'une même façon par le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits.

Le Conseil d'Etat, se prononçant pour l'indivisibilité du travail, estimait que les travaux faits en vue de dériver la quantité d'eau autorisée et ceux exécutés pour en dériver le surplus devaient être liés ensemble au point de vue de la compétence qu'il a toujours reconnue au Conseil de Préfecture (1).

Le Tribunal des Conflits au contraire, pendant longtemps a divisé les compétences. Il a fait une distinction entre le travail régulièrement autorisé et le travail irrégulier grâce auquel le volume supplémentaire d'eau était obtenu (2). Pour le premier, il n'y avait pas de doute possible ; en vertu des principes généraux en la matière, le Conseil de Préfecture était seul compétent. Pour le travail irrégulier, le Tribunal des Conflits a longtemps admis la compétence judiciaire. Pour motiver cette différence, le Tribunal se basait sur ce fait — très exact juridiquement — que les travaux publics jouissent de privilèges très importants, puisqu'ils peuvent se faire, nonobstant les lois qui empêchent les simples particuliers d'en exécuter de semblables. S'il en est ainsi, on ne saurait admettre que le caractère de « public » avec tous les avantages qu'implique ce terme, soit reconnu à des travaux qui ne seraient pas régulièrement autorisés. L'utilité publique ne peut être en effet appliquée qu'aux travaux strictement et limitativement énumérés dans l'acte du pouvoir exécutif qui la constitue. Ceux qui ont pu être faits en dehors des premiers ne sauraient évidemment en droit, être considérées comme publics et, en cas de contestation, le litige doit être porté devant les tribunaux civils.

Cette manière de voir, pour inattaquable qu'elle soit

(1) V. Cons. d'Etat, 13 mars 1885. — Limoges, *Recueil* 1885, p. 331, 4 juillet 1890. — Bertin, *Recueil* 1890, p. 639, 16 juillet 1909. — *Recueil* 1909, p. 763.

(2) V. Tribunal des Conflits, 20 novembre 1879, *Recueil* 1879, p. 763.

au point de vue de la rigueur des principes, offre cependant au point de vue pratique, des sérieux inconvénients. Il est toujours fort difficile en fait (si le travail, comme c'est le cas le plus fréquent, a été fait d'un seul coup dans son ensemble) d'apprécier isolément les conséquences des différentes parties de ce travail et de déterminer les causes distinctes des dommages qui ont pu en résulter.

C'est pourquoi le Tribunal des Conflits a abandonné, dans un arrêt du 8 juin 1902 (1) son ancienne jurisprudence et, se ralliant à la théorie du Conseil d'Etat, peut-être moins juridique, mais à coup sûr beaucoup plus pratique, il a admis la compétence du Conseil de Préfecture dans tous les cas. D'ailleurs, au point de vue du résultat, rien n'a été changé car, si la preuve du dommage est réellement établie, on peut être certain que le Conseil de Préfecture allouera l'indemnité, d'autant plus volontiers que la commune aura outrepassé ses droits.

*

De la situation particulière des usiniers riverains d'un cours d'eau non navigable et flottable. — Il est une catégorie de riverains, usagers des cours d'eau non navigables et flottables dont la situation mérite, nous semble-t-il, de retenir l'attention d'une manière plus particulière, quand ils se trouvent en présence des travaux de dérivation ou de captation des eaux effectués par une commune. Ce sont les usiniers. Tant à raison de l'importance parfois très grande que présentent les intérêts en cause, que des suites graves que peuvent avoir pour eux les travaux publics communaux d'adduction d'eau, il nous paraît nécessaire de consacrer quelques développements spéciaux en ce qui

(1) V. Tribunal des Conflits, 7 juin 1902. Durand de Fontmagne 1902, p. 437.

les concerne et de déterminer aussi exactement que possible comment, en cas de dommage, ils peuvent être indemnisés et quelle juridiction sera compétente pour connaître de leurs réclamations.

Tout d'abord, une remarque d'ordre général s'impose. Ce n'est pas, comme dans l'hypothèse d'un riverain ordinaire, la suppression ou la diminution du droit d'usage, considéré en lui-même, qui préjudicie aux usiniers. Ce n'est que la suppression ou la diminution des avantages qu'ils tiraient de cet usage ; c'est-à-dire : *la force motrice*. Cette constatation préliminaire était nécessaire, car nous verrons que de la conception juridique qu'on peut se faire de la force motrice, dépend la détermination de la juridiction compétente pour apprécier les conséquences de sa réduction ou de sa suppression.

Avant d'entrer dans l'examen du fond même de la question, il convient d'indiquer tout d'abord que les usines situées sur les cours d'eau non navigables ni flottables se divisent en deux catégories : A) celles qui ont une existence légale. B) celles qui ne l'ont pas.

Indiquons brièvement ce qu'il faut entendre par cette distinction.

A) *Les usines qui ont une existence légale.* — Il est admis que : sont considérées comme ayant une existence légale :

1) Les usines qui ont été construites avant 1789, ou ont fait l'objet d'une vente nationale ;

2) Les usines, construites postérieurement à cette date, et dont les propriétaires ont obtenu une autorisation régulière de l'Administration (1).

(1) Christophle. *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1890, t. II, p. 530.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE : *Usines construites avant 1789 ou comprises dans une vente nationale.* — D'où vient que cette date de 1789 a été prise comme point d'arrêt en ce qui concerne l'existence légale des usines dont nous nous occupons ?

C'est que sous l'ancien droit français, « la police des « cours d'eaux non navigables appartenait aux seigneurs « de chaque fief. Nul ne peut asseoir moulin, disait la « coutume de La Ferté-Ymbault. chap. 5, art. 10, *sans « le congé du seigneur.* »

« Avant 1789, les usines situées sur les cours d'eau « non navigables, en vertu de la permission des seigneurs, avaient donc une existence légale qu'on ne « pourrait aujourd'hui leur contester sans nuire à des « possessions légitimes et sans faire rétroagir les dispositions des lois nouvelles » (1).

Cette concession antérieure à 1789 se prouve généralement par la production du titre donné par le seigneur mais, « comme, à raison de l'ancienneté des établissements, bien peu de titres originairement accordés « pouvaient être représentés, on a pensé... que la « preuve de l'établissement légal des usines situées sur « les cours d'eau non navigables, peut, à défaut d'actes « écrits émanés des autorités compétentes, résulter des « circonstances et notamment de l'époque de la construction de l'usine, de la qualité de ses constructeurs, « du caractère des transmissions qui en auraient été « faites, et même de la prescription acquise avant la « promulgation des lois abolitives de la féodalité » (2).

« A l'existence de l'usine antérieurement à 1789, on « doit assimiler ce fait que le détenteur la possède en « vertu d'une vente nationale, ou qu'il peut invoquer « une cession faite par l'Etat » (2).

(1) V. Chritophle, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1890, t. II, p. 530.

(2) V. Christophle, déjà cité, t. II, p. 531-32.

En effet dans ce cas-là, l'Etat qui, en saisissant nationalement les biens d'un seigneur, en a acquis par le fait même la propriété a, par la vente de ces biens, transféré à l'acquéreur cette propriété avec tous ses avantages. Si donc une usine (ou un moulin, ce qui doit être assimilé) existait sur lesdits biens, comme — étant donné la date à laquelle les ventes nationales ont été faites — cette usine avait été fondée, presque fatalement avant 1789, l'Etat n'a pu que transmettre à son acquéreur un établissement ayant une existence légale, car en saisissant nationalement le bien, l'Etat a été subrogé dans tous les droits qui appartenaient au seigneur en sa qualité de propriétaire. De plus, il y a là une application des articles 1625 et 1626 du Code Civil relatifs à la garantie imposée à l'acquéreur vis-à-vis de son vendeur, au cas d'éviction de la totalité ou d'une partie de l'objet vendu.

DEUXIÈME HYPOTHÈSE : *Les usines construites après 1789 ou n'ayant fait l'objet d'aucune vente nationale, n'ont une existence légale que si elles ont été régulièrement autorisées par l'Etat.* — Cette obligation, pour que les usines puissent exister légalement, qu'elles aient été régulièrement autorisées par le Pouvoir central, se justifie par ce fait qu'on n'a pas voulu laisser la possibilité à chacun de modifier à sa guise le régime des cours d'eau, en établissant des barages ou tels autres ouvrages d'art dont la conséquence pouvait être de causer des dommages aux chemins ou propriétés voisines. (Voir loi du 20 août 1790 et art. 16 de la loi des 28 septembre, 6 octobre 1791 sur la police rurale).

Jusques en 1852, la question de savoir qui était compétent : du pouvoir central représenté par le Ministre des Travaux Publics, ou du Préfet pour délivrer de telles autorisations aux usines, fut assez indéterminée. Au point de vue pratique cela présentait d'ailleurs assez peu d'intérêt car l'essor industriel n'était pas encore pris en France à cette époque.

Depuis 1852, le doute a cessé et le décret du 25 Mars 1852 a formellement reconnu au Préfet en son art. 4 (1), compétence pour délivrer : par voie d'arrêté, les autorisations dont il s'agit aux usiniers dont les établissements auront ainsi une existence légale reconnue.

D'autre part, nous savons que, aux termes des art. 11 et 12 de la loi du 8 Avril 1898, nul ne peut établir sur une rivière non navigable et flottable des barrages ou autres ouvrages d'art sans autorisation préalable du Préfet donnée après une enquête dont nous avons déterminé les formalités (V. *supra*, chap. III, p. 113). Ce texte s'applique évidemment aux usiniers dont l'établissement ne pourra fonctionner que grâce à chute d'eau créée artificiellement par l'établissement d'un barrage ou, si la chute est naturelle, rendue utilisable grâce à des travaux d'art, en rapport avec la destination que l'on désire donner à la force motrice qu'elle produit.

Indiquons, en passant, que l'arrêté du Préfet est susceptible d'un recours devant le Ministre des Travaux Publics. De plus, au cas où l'une des formalités exigées par la loi (en l'espèce le décret du 1^{er} Août 1905) aurait été omise, il peut être déféré au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

B) *Les usines qui n'ont pas d'existence légale.* — Maintenant que nous avons déterminé les caractères que doivent présenter les usines pour avoir une existence légale, il sera simple d'indiquer celles qui ne l'ont pas. Chaque fois qu'un usinier ne pourra présenter un titre constatant que son établissement existait avant 1789, qu'il a été acquis à l'occasion d'une vente de biens nationaux ; chaque fois que l'usinier ne pourra prouver par un arrêté préfectoral, ou — si l'établissement est an-

(1) L'art. 4 du décret de 1852 renvoie au tableau D qui y est annexé et qui comprend, parmi l'énumération des actes concernant les travaux publics que peut faire le Préfet directement, les autorisations d'établissement d'usines sur les cours d'eau non navigables.

térieur à 1852, par un acte du pouvoir central, — que son usine n'a pas été régulièrement autorisée, on refusera de lui reconnaître le caractère d'existence légale.

* *

Il était indispensable de préciser cette division fondamentale de l'usine en deux groupes bien distincts pour pouvoir apprécier les conséquences qui peuvent résulter pour les communes lorsque, ayant puisé de l'eau dans une rivière non navigable, cette prise d'eau a eu pour conséquence de diminuer ou de supprimer la force motrice des usines d'aval.

Si en effet l'usine a une existence légale, son propriétaire peut intenter une action en indemnité à la commune pour le préjudice subi par les travaux qu'elle a entrepris.

Si, d'autre part, l'usine n'a pas d'existence légale aucun droit à indemnité n'existe pour le propriétaire.

* *

Ces principes étant établis, une question des plus graves se pose : Quelle va être la juridiction compétente pour connaître des réclamations présentées par les usiniers à raison de la diminution ou de la suppression de leur force motrice, à la suite de travaux exécutés par une commune sur un cours d'eau non navigable ni flottable, dans un intérêt public, comme l'alimentation en eau potable de ses habitants par exemple.

C'est là le fond même de l'affaire que nous allons maintenant aborder.

L'examen en est des plus compliqué. Et, tant à cause des divergences d'opinions qui se sont manifestées dans la jurisprudence que de celles qu'on constate dans la doctrine, il serait nécessaire, pour être complet en cette matière d'y consacrer des développements dont la longueur dépasserait le cadre de cette étude, malgré le vif

intérêt juridique et pratique qu'ils ne manqueraient pas, cependant de présenter. Nous nous bornerons donc, en faisant entre les différentes hypothèses qui peuvent se produire une classification aussi nette que possible, à indiquer les solutions qui prévalent actuellement, non sans mentionner celles différentes qui ont été soutenues.

1° *Nous supposerons tout d'abord que l'usine a une existence légale.* — Dans ce cas, deux hypothèses, d'une manière générale, peuvent se produire : A) ou c'est la force motrice seule qui est diminuée ou supprimée par la prise d'eau ; B) ou, non seulement la force motrice est atteinte, mais encore c'est de tous ses bâtiments dont l'usiner est dépossédé.

A) *Diminution ou suppression de la seule force motrice.* — En cette hypothèse, la détermination de la juridiction compétente est liée à l'idée qu'on peut se faire, au point de vue juridique, de la force motrice et des conséquences qu'entraînent sa suppression ou sa diminution.

La force motrice doit-elle être considérée comme un bien immobilier ou, au contraire, comme un bien mobilier ?

La Cour de Cassation a tout d'abord reconnu à l'usiner un véritable droit de propriété sur la force motrice ; elle en avait fait un bien immobilier et n'attribuait compétence, pour apprécier le préjudice causé, en cas de suppression ou de diminution, qu'au Jury et aux Tribunaux judiciaires, parce que, estimait-elle, on se trouvait en présence d'une véritable expropriation (1).

Le Conseil d'Etat s'est toujours placé à un tout autre point de vue. Il a estimé que la force motrice résultant de la pente d'un cours d'eau ne pouvait pas constituer un bien immobilier proprement dit, et que, par suite

(1) Cassation, 22 Mai 1855, Dumont ; Dalloz 1855, 1, 310.

la loi du 3 Mai 1841 sur l'expropriation n'était pas applicable. Il a vu, dans ces diminutions ou suppression de force motrice, un dommage résultant de l'exécution d'un travail public dont l'appréciation doit être confiée; en vertu de la règle générale posée par l'art. 4 de la loi du 28 Pluviôse, an VIII, au Conseil de Préfecture. La jurisprudence du Conseil d'Etat, très abondante en cette question n'a jamais varié (1). Il convient de dire qu'elle prévaut entièrement aujourd'hui en pratique.

Il nous semble d'ailleurs que la solution du Conseil d'Etat est la seule logique. Faire en effet de la force motrice d'une usine un bien immobilier soumis, le cas échéant, à la procédure d'expropriation, c'est, d'une part, donner à la loi du 3 Mai 1841 une extension beaucoup trop considérable, et de l'autre, donner à la force motrice des usines un caractère immobilier qui est des plus contestables. Nous croyons qu'il est beaucoup plus clair de considérer la force motrice comme une simple conséquence d'un état de fait. Sans usine, il y a bien une force motrice qui est dans l'eau à l'état « potentiel » mais elle ne se révèle pratiquement et ne devient utile que lorsqu'elle a été mise en œuvre par cette usine même. Elle ne constitue donc pas, selon nous, un droit distinct, et ne doit pas être séparée de l'établissement qui l'a fait

(1) Voir Cons. d'Etat, 15 mai 1858, Dumont, *Recueil*, etc., 1858, p. 378. Depuis, il est intervenu une série de décisions dans le même sens. Voir notamment Cons. d'Etat, 10 juillet 1869, Ville de Castres, *Recueil*, etc., 1869, p. 687; 16 mars 1870, Flachier, *Recueil*, etc., 1870, p. 297; 12 avril 1878, Avice, *Recueil*, etc., 1878, p. 400; 6 avril 1893, ville de Saint-Etienne, *Recueil*, etc., 1895, p. 361; 22 janvier 1897, Compagnie générale des Eaux et ville de Rouen, *Recueil*, etc., 1897, p. 47; 9 avril 1897, dame d'Espons, *Recueil*, etc., 1897, p. 336; 10 mars 1899, Protais, *Recueil*, etc., 1899, p. 204; 23 juin 1899, Huchard, *Recueil*, etc., 1899, p. 469; 21 février 1902, ville de Rouen, *Recueil*, etc., 1902, p. 135; 13 mars 1903, Boudesseul, *Recueil*, etc., 1903, p. 241; 4 mai 1906, Jadot, *Recueil*, etc., 1906, p. 394; 10 juillet 1908, ville de Brive, *Recueil*, etc., 1908, p. 769; 24 juillet 1908, demoiselle Baulat, *Recueil*, etc., 1908, p. 817; 16 juillet 1909, Bonnier, *Recueil*, etc., 1909, p. 704.

se réaliser, et dont elle constitue un des avantages. Dans ces conditions, et en admettant cette manière de voir, si cette force motrice vient à se réduire ou à disparaître il y aura pour le propriétaire de l'usine un dommage causé par la suppression d'un des avantages de sa propriété, mais il n'y aura pas expropriation. Et si ce dommage, comme nous le supposons, est produit par l'exécution d'un travail public, la juridiction administration compétente sera le Conseil de Préfecture, par application des principes généraux en la matière.

En plus d'ailleurs de ces justifications tirées des considérations purement juridiques, il en est une dernière qui vient s'ajouter aux autres et qui donne une force plus grande à la théorie que nous adoptons, donnant compétence aux Conseils de Préfecture en cas de perte ou de diminution de force motrice. Nous voulons parler des art. 48 et 57 de la loi du 16 Septembre 1807, sur le dessèchement des marais. L'art. 48 prévoit « que lorsque.... » « il sera question.... de déplacer, modifier ou de réduire » « l'élévation de leurs eaux... » (des moulins ou usines) une indemnité sera prévue. Et l'art. 57 prévoit la compétence, dans ces cas-là, du Conseil de Préfecture.

B) *L'usinier est privé non seulement de sa force motrice, mais encore de tous ses bâtiments.* — Dans l'hypothèse que nous venons d'envisager, nous avons supposé que *seule* la force motrice d'une usine était atteinte par les travaux d'adduction d'eau exécutés par la commune. Mais il peut, en outre, fort bien se produire que, pour exécuter ses travaux, ou pour toute autre cause, la commune ait besoin d'acquérir les terrains même sur lesquels se trouvent les bâtiments de l'usine et que, par conséquent, de ce fait, l'usinier soit complètement dépossédé.

Dans ce cas, si la voie amiable a échoué, la commune nous le savons, devra recourir à l'expropriation et on peut se demander à qui il appartiendra de fixer l'indemnité, non pas pour l'expropriation des bâtiments, qui

sera réglée par le Jury, conformément à la loi du 3 Mai 1841, mais pour la perte de force motrice.

Deux opinions doctrinales se sont manifestées à ce sujet.

La première, soutenue par l'éminent professeur M. DUCROCQ, dans son cours du Droit administratif (1) tend à établir que deux indemnités doivent être fixées dans le cas que nous examinons : la première pour dépossession de l'usine, sera déterminée par le Jury d'expropriation, la seconde, pour perte de force motrice, sera de la compétence du Conseil de Préfecture, en vertu de la théorie du dommage.

L'opinion contraire se trouve exposée — sinon adoptée — par M. PICARD dans le remarquable article sur les Eaux qu'il a publié dans le *Répertoire Administratif* de Becquet (2). D'après cette opinion, il n'y aurait pas deux indemnités à évaluer mais une seule, comprenant l'ensemble des avantages attachés à la possession d'un immeuble par application de la loi du 3 Mai 1841, et par suite, la seule compétence serait celle du Jury d'expropriation et des Tribunaux judiciaires pour toutes les difficultés qui pourraient naître au sujet de l'interprétation de sa décision.

A notre sens, cette dernière façon d'envisager la situation nous paraît être la meilleure. Et la préférence que nous donnons ici à la théorie de l'indivisibilité des deux indemnités est la conséquence même des considérations que nous avons exposées concernant la nature juridique de la force motrice. Nous avons lié intimement son existence à celle de l'usine qui l'a fait apparaître et nous l'avons classée parmi les attributs de la propriété globale de l'usinier. Nous avons refusé de la considérer comme un droit distinct. Par conséquent, de même que, si sa suppression se produit *seule*, elle ne revêt que le carac-

(1) V. Ducrocq, *Cours du Droit administratif*, 7^e édition, t. 4, p. 427.

(2) V. Becquet, t. 14, p. 164, n^o 509.

tère d'un simple dommage, ressortissant du Conseil de Préfecture, de même, si cette suppression intervient en même temps que celle des bâtiments de l'usine tout entière, elle devra être comprise dans le calcul de l'indemnité fixée par le Jury d'expropriation, comme constituant un des avantages du droit général de propriété qu'a l'usinier sur ses bâtiments.

Il va de soi que, si le dommage dû à la suppression de force motrice n'était pas la conséquence nécessaire de l'expropriation ou ne s'y rattachait pas directement, le Jury d'expropriation ne serait pas compétent pour fixer l'indemnité dûe et que ce soin incomberait au Conseil de Préfecture (1).

De même, — et ceci est vrai pour toutes les hypothèses concernant les usines que nous avons examinées, — si la légalité de l'existence de l'usine était contestée, il faudrait renvoyer la solution de cette question préjudicielle au Conseil de Préfecture qui, aux termes des art. 48 et 57 de la loi du 16 Septembre 1807, est seul qualifié pour la trancher.

Ce tribunal, également, au cas où il aurait à délibérer sur une question d'indemnité de ce genre, devrait surseoir à statuer, au cas où des question de possession ou de propriété seraient soulevées ; celles-ci devront être portées, en vertu du droit commun, devant les Tribunaux judiciaires (2).

•
* *

1) *L'usine n'a pas d'existence légale.* — L'importance très grande qu'il y a pour un usinier de pouvoir, en cas de dépossession, justifier de l'existence légale de ses bâtiments, s'aperçoit, croyons-nous, très nettement, maintenant que nous avons déterminé comment et par qui les indemnités dûes pouvaient être accordées.

(1) V. Becquet, déjà cité, t. 14, p. 164, n° 509.

(2) id. id. t. 14, p. 163, n° 506.

Il nous faut terminer nos explications à ce sujet en disant un mot du sort des usines qui, au moment où elles vont être supprimées par suite d'un travail public communal d'adduction d'eau, ne peuvent exciper de leur existence légale.

Nous savons déjà que, légalement, aucune indemnité n'était dûe de ce chef, à leur propriétaire.

C'était là une situation dont l'absolu indique assez le caractère excessif. Sans doute, il était nécessaire de mettre une borne aux demandes d'indemnités de tout genre qui assaillent les personnes morales administratives (Etat, département ou commune) au moment où elles se proposent d'exécuter un travail public. Mais, condamner ainsi d'un seul coup à une ruine, peut-être totale, des propriétaires d'établissements, en général d'autant plus intéressants qu'ils sont peu importants et peu puissants, les condamner, disons-nous, à la ruine pour le seul motif qu'ils ne peuvent faire valoir un titre de premier établissement nous paraît draconien, au moins dans certaines espèces.

Il nous semble d'ailleurs que les propriétaires d'usines de cette nature ne sont pas, vis-à-vis des communes, entièrement désarmés et que, des principes généraux du contentieux des travaux d'adduction d'eau communaux que nous venons d'exposer à grands traits, se dégage pour eux la possibilité d'obtenir réparation du préjudice, si réellement il a été causé.

Nous avons vu, en examinant la situation des usagers des eaux d'une source qui ne pourraient se prévaloir d'aucune des servitudes prévues par les articles 642 du Code Civil, que le Conseil d'Etat avait cependant admis pour eux l'attribution d'une indemnité « de dommage » à raison du « caractère exceptionnel » des travaux entrepris dans un intérêt public. Nous croyons que cette théorie — (qui est très générale et qui ne reçoit à propos des sources qu'une application particulière) — pourrait fort bien être invoquée devant un Conseil de Préfecture qui serait saisi d'une demande d'indemnité

du Code Civil qui permet de réparer le préjudice causé émanant d'un usinier n'ayant aucun titre légal. Ce n'est pas à raison de son caractère d'usinier que l'indemnité pourrait être allouée, mais, bien à raison de sa situation d'usager et en se basant sur l'article 644 aux usagers d'un cours non navigable ni flottable, par son détournement ou sa captation. La base juridique du jugement du Conseil de Préfecture serait différente, mais le résultat pratique serait le même et l'injustice que nous avons signalée disparaîtrait.

Au reste, les communes seraient, nous semble-t-il, mal fondées à repousser une action en indemnité intentée par un usinier, en lui opposant une exception de non-existence légale, même au cas où cette exception serait reconnue fondée.

Ne savons-nous pas, en effet, que la commune en demandant la déclaration d'utilité publique de ses travaux, indispensable quand il s'agit d'une rivière non navigable est tenue de produire une délibération par laquelle elle s'engage formellement à indemniser les usiniers et autres réclamants de tous les dommages qui pourraient leur avoir été causés par l'exécution des travaux. Et la délibération ne distingue jamais si les usines ont ou non une existence légale. Par cet engagement, juste correctif des avantages exceptionnels qu'elle va retirer de la reconnaissance d'utilité publique de ses travaux, la commune se trouvera liée, nonobstant tout texte contraire.

Elle a fait en quelque sorte, avec les usagers de tous ordres, qui peuvent être lésés par ses travaux, un contrat : d'une part, ceux-ci consentent à renoncer aux avantages qu'ils tiennent, par la loi, de leur situation de riverain ; de l'autre, la commune s'engage à les dédommager de cet abandon par le moyen d'une indemnité. Sans doute, le contrat est obligatoire, mais, si les tiers intéressés ne peuvent s'y soustraire, la commune ne peut pas davantage refuser de remplir ses engagements quand — c'est le point essentiel, — le dommage a été

causé et le préjudice reconnu matériel, direct et certain.

En résumé et pour conclure, la tendance générale qui se dégage des règles contentieuses que nous venons d'indiquer est que la notion de dommage causé a été depuis la dernière moitié du XIX^e siècle très résolument étendue en matière de travaux publics. On y a vu un moyen équitable de compenser les avantages accordés aux intérêts publics, d'autant plus considérables et plus pénibles pour les intérêts privés, que les exigences de ces intérêts publics, devenaient d'année en année, plus considérables et plus impérieuses.

SECTION IV

La Commune se propose de dériver les eaux d'une rivière navigable et flottable.

Nous avons vu précédemment, quand nous avons exposé les droits que pouvaient avoir ou acquérir les communes sur les eaux des diverses catégories, que les cours d'eaux navigables et flottables faisaient partie du domaine public et que, par suite, ils étaient inaliénables et imprescriptibles (v. *supra* chap. 1^{er}, p. 38).

Nul, pas plus les communes que les particuliers, ne peut donc en principe, acquérir le moindre droit réel de propriété ou d'usage sur les eaux d'une rivière. L'Etat cependant, propriétaire et administrateur du domaine public, peut, nous le savons, moyennant une redevance annuelle, accorder aux particuliers et aux communes des concessions d'eau pour irrigation, force motrice ou alimentation des habitants — s'il s'agit d'une commune. Les concessions — c'est là une conséquence de l'incorporation des cours d'eau navigables dans le domaine

public — sont toujours précaires et révocables, au gré de l'administration :

Puisqu'il n'y a et ne peut y avoir de droits acquis pour personne sur les eaux d'une rivière navigable, il s'en suit que, comme précédemment, la question du préjudice causé par l'exécution d'un travail public d'adduction d'eau ne se pose pas. Il ne peut y avoir de réparation dûe, là où il n'y a pas de dommage causé, et il ne peut y avoir de dommage en matière de captation ou de détournement d'eaux là où n'existe pas de droits de propriété ou de servitudes.

Mais supposons qu'une commune, qui a obtenu de l'Etat une concession de prise d'eau pour son alimentation sur une rivière navigable, se voit retirer cette concession — toujours révocable. — La commune ne serait-elle pas fondée à réclamer de ce chef une indemnité ?

Il faut, pour répondre à cette question, établir une distinction, suivant que la concession a été accordée avant la loi du 8 avril 1898 ou qu'elle l'a été après.

A) *Avant la loi du 8 avril 1898.* — Avant cette loi, le retrait de la concession par l'Administration ouvrait en principe le droit à indemnité pour les particuliers ou la commune qui avaient à en souffrir. Mais si le retrait était motivé par l'intérêt de la navigation ou de l'utilité générale, l'indemnité n'était plus possible. C'étaient les autorités administratives qui étaient seules compétentes pour liquider cette indemnité (1).

B) *Depuis la loi du 8 avril 1898.* — Il n'y a plus lieu de rechercher les raisons pour lesquelles la concession a été retirée. L'article 45 de la loi stipule en effet « qu'une indemnité n'est due que lorsque les prises d'eau ou éta-

(1) V. Cons. d'Etat, 13 août 1868 ; Greyveldinger, *Recueil*, 1868, p. 938 ; 5 février 1886, ville de Nantes ; *Recueil*, 1886, p. 125.

« blissement dont la modification ou la suppression est
« ordonnée ont une existence légale. »

Donc, hors ce cas — très particulier — et dont nous allons nous occuper spécialement, le concessionnaire d'une prise d'eau sur une rivière navigable n'a plus actuellement aucun droit à indemnité, du fait de la suppression de sa concession. Cette règle s'applique aux particuliers comme aux communes, qui sont soumises au droit commun.

De ce qu'aucune indemnité ne soit dûe il n'en résulte pas moins que le concessionnaire (particulier ou commune) ait le droit d'exiger que toutes les formes prévues par la loi pour la modification ou la suppression des concessions soient suivies (art. 45 de la loi du 18 avril 1898, *in fine*). Nous avons vu (v. *supra* chap. III, p. 115) que pour accorder aux particuliers ou aux communes des concessions sur un cours d'eau navigable, une enquête dont les formes sont déterminées par le décret du 1^{er} août 1905, était nécessaire et que la concession était donnée sous forme d'un arrêté préfectoral ou d'un décret pris en Conseil d'Etat, suivant les cas (art. 41 et 43 de la loi du 8 avril 1898).

Les mêmes formes doivent être observées pour la suppression comme pour la modification. Si donc elles ne l'avaient pas été, les communes, comme les particuliers pourraient attaquer par la voie du recours en excès de pouvoir l'acte administratif du retrait de concession. Le même recours leur serait ouvert si l'autorité compétente avait agi non pas pour des motifs d'intérêt mais simplement par exemple dans l'intérêt d'un particulier ou dans celui, purement pécuniaire, de l'Etat (pour obtenir une redevance plus élevée). Il ne s'agit pas là, en effet, d'obtenir une indemnité mais bien de faire tomber un acte irrégulier en la forme ou pris d'une manière abusive.

Cas particulier des usiniers. — Nous avons dit, en citant plus haut l'art. 45 de la loi du 8 Avril 1898 que seuls, les usiniers dont l'établissement avait une existence légale, pouvaient prétendre à une indemnité, au cas de suppression de leur concession de prise d'eau sur une rivière navigable.

Cette situation privilégiée faite aux usiniers s'explique et se justifie par les mêmes raisons que nous avons indiquées quand nous avons examiné leur situation au cas de diminution ou de suppression de force motrice par une prise d'eau faite sur un cours d'eau non navigable.

Cette question prend une importance plus particulière quand c'est une commune qui est la cause du retrait de la concession. En pratique, en effet, les concessions ne sont retirées qu'au nom de l'intérêt public qui doit primer l'intérêt particulier. C'est précisément le cas, quand il s'agit de la création d'un service public d'alimentation en eau potable, dans une commune. Il nous paraît donc nécessaire de bien préciser les conditions dans lesquelles une commune pourra être contrainte à indemniser un usinier au cas, où dans son intérêt, les autorités administratives compétentes auront retiré à cet usinier, sa concession de prise d'eau sur une rivière navigable.

Tout d'abord, pour qu'il y ait principe à indemnité, il faut que « l'établissement dont la modification ou la « suppression est ordonnée ait *une existence légale* » (art. 45 de la loi du 8 Avril 1898).

Il convient de définir les conditions que doit réunir une usine pour pouvoir, dans le cas qui nous occupe, avoir « une existence légale. »

Ces conditions, à raison du caractère domanial des cours d'eau navigables, ne sont pas identiques à celles que nous avons indiquées quand il s'agissait d'une rivière non navigable.

On admet que l'usine qui utilise les eaux d'une rivière navigable a une existence légale dans quatre cas :

1) Lorsqu'elle est antérieure à l'édit de Moulins, de février 1566 ;

2) Lorsqu'elle a fait l'objet d'un contrat « d'engagement » ;

3) Lorsqu'elle a été comprise dans une vente nationale ;

4) Lorsqu'elle a été établie sur un petit cours d'eau rendu plus tard navigable à la suite de certains travaux effectués par l'Administration.

Reprenons chacune de ces hypothèses.

1) *L'usine est antérieure à l'édit de Moulins de Février 1566.* — Nous avons eu déjà l'occasion de dire (v. *supra*, chap. I^{er}, p. 40, note 1) que l'édit de 1566 est le premier acte ayant un caractère juridique qui ait affirmé l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité des biens composant le domaine de la Couronne qui est devenu aujourd'hui le domaine public. Cet édit, d'ailleurs, porte son caractère dans le titre qu'on lui donne habituellement : on l'appelle en effet : *Edit du Domaine* (1).

Les usines ou mieux les moulins (car à cette époque le mot « usine » semble un véritable anachronisme) qui existaient avant l'apparition de cet édit doivent donc être considérés comme possédant une existence légale car, jusque là, « le roi disposait à son gré des pentes des cours « d'eau navigables et flottables. . . . et ces concessions « constituaient, non de simples permissions révocables, « mais des propriétés véritables, dans le sens rigoureux « du mot » 2). Le Conseil d'Etat qui a eu à s'occuper de cette question l'a toujours tranchée dans le sens de la reconnaissance de l'existence légale que nous indiquons (3).

(1) V. Christophle, déjà cité, t. II, p. 491.

(2) id. id. t. II, p. 492.

(3) V. Cons. d'Etat, *Recueil*, 30 mars 1846, de Baisset 1846, p. 215, 16 novembre 1850 ; Moulins de Moissac, 1850, p. 823 ; 16 décemb. 1852, Moreau-Cormier, 1852, p. 630 ; 7 mars 1861 ; Ser. 1861, p. 172 ; 17 juillet 1861 ; de Bouard, 1861, p. 154.

La preuve de cette existence antérieure à 1566 peut se faire par divers moyens ; d'abord par des titres anciens et dignes de foi. Mais c'est là un moyen dont actuellement il est pour ainsi dire, impossible de se servir ; aussi la jurisprudence a-t-elle admis qu'à défaut de la preuve matérielle de l'acte de concession, la seule preuve de l'existence de l'usine avant 1566 suffisait à justifier de sa légalité.

Il ne faudrait pas prendre cette date de 1566 comme un terme absolu. En effet, le domaine de la Couronne de cette époque était bien petit par rapport à ce qu'il était devenu en 1789. Aussi admet-on qu'il convient de rechercher, pour chaque espèce, la date exacte à laquelle la contrée où se trouve l'usine, a été réunie à la Couronne et c'est cette date qui sert de point de départ pour déterminer l'application de l'Ordonnance de 1566.

2) *L'usine a fait l'objet d'un contrat d'engagement.*

L'Edit de 1566 bien que très général dans le principe qu'il posait, ne fut pas appliqué intégralement.

De nombreuses exceptions, dans l'intérêt financier de la Couronne, intervinrent et on admit que l'inaliénabilité devait être restreinte à ce qu'on appelait « le grand domaine » qui comprenait les anciens grands fiefs, par opposition au « petit domaine » qui comprenait « *les moulins* », ponts-bateaux, passages, les droits « sur les rivières navigables, etc .. (2) » Pour les biens compris dans ce « petit domaine », on admit que leur aliénabilité subsistait au moins en pratique et alors furent conclues de nombreuses conventions qu'on appelle « contrat d'engagement », par lequel l'Etat faisait à un particulier une concession perpétuelle moyennant une somme une fois donnée, ou une redevance annuelle. Toutefois, l'Etat se réservait en général le droit de racheter, quand il le voudrait, le droit concédé.

(1) V. Christophle, déjà cité, t. II, p. 491-93.

(2) id. id. t. II, p. 500.

Dès lors qu'un usinier peut prouver que son établissement a fait l'objet d'un contrat de cette nature, la légalité de son existence s'affirme et par suite le droit à indemnité, en cas de suppression de la concession, apparaît. En cette hypothèse, l'indemnité nous paraît être due précisément en vertu de la clause du rachat éventuel toujours possible, que nous avons signalée.

3) *L'usine a été comprise dans une vente nationale.* — Nous connaissons déjà ce cas dont nous nous sommes occupés à propos de l'existence légale des usines établies sur un cours d'eau non navigable. Nous ne pouvons que renvoyer aux explications précédemment données (V. *supra*, p. 242).

4) *L'usine a été établie sur un petit cours d'eau rendu plus tard navigable à la suite de certains travaux effectués par l'Administration.* — Pour que l'existence légale de l'usine soit admise dans l'hypothèse que nous venons d'indiquer, il faut au préalable que son propriétaire prouve que, lorsque le cours d'eau était non navigable, il bénéficiait déjà de l'existence légale, en remplissant l'une des deux conditions que nous avons mentionnées plus haut. Il serait inadmissible en effet qu'une usine qui, auparavant, était sans titre, en eut soudainement un, par le seul fait du changement du régime du cours d'eau ; il faudra donc, en cas de contestation faire trancher cette question préalable par le Conseil de Préfecture.

Mais, si l'existence légale de l'usine qui s'est établie sur la rivière alors qu'elle n'était pas navigable, n'est pas contestée ou est reconnue, les travaux qui ont eu pour but de rendre cette rivière navigable n'ont pas d'influence sur l'existence légale de l'usine qui est maintenue. La

solution contraire serait en effet excessive dans ses conséquences (1).

Si c'est, non pas à la suite de travaux entrepris par l'Administration, mais en raison d'une cause naturelle (l'augmentation du volume des eaux par exemple) que le cours d'eau est devenu navigable, quelle en est la conséquence au point de vue de l'existence légale de l'usine ?

On a soutenu que l'usinier : « perdant tous les droits « que le Code Civil confère aux riverains des cours d'eau « non navigables, il devait perdre aussi les droits relatifs aux usines, et retomber sous l'empire du droit « commun des cours d'eau navigables » (2).

Mais la jurisprudence admet au contraire — et c'est beaucoup plus équitable — que l'existence légale est maintenue, à condition toutefois que l'usinier puisse invoquer un titre certain remontant à l'époque où le cours d'eau n'était pas navigable (2).

*
* *

Nous connaissons maintenant dans les grandes lignes comment se justifie l'existence légale des usines situées sur un cours d'eau navigable et flottable.

Quand l'une de ces conditions se trouvera réalisée, le droit à indemnité prendra naissance, au cas où un travail public (communal ou autre) aura pour conséquence de diminuer ou de supprimer la force motrice de l'usine.

Mais ici, comme pour le cas de rivières non navigables, la même question se pose. Le droit à indemnité étant reconnu, quelle juridiction sera compétente pour l'apprécier et en fixer le quantum, le cas échéant ?

Nous envisagerons ce problème, comme précédemment, à deux points de vue différents.

(1) V. Christophle, déjà cité, p. 496.

(2) id. id. p. 497.

1) Suivant que la *seule* force motrice de l'usine a été diminuée ou supprimée ;

2) Suivant que l'usinier a été dépossédé à la fois, de la force motrice et de ses bâtiments.

1) *La seule force motrice a été diminuée ou supprimée.* — La question de la nature juridique de la «force motrice» se retrouve ici entière, comme lorsqu'il s'agissait d'un cours d'eau non navigable. Nous ne reviendrons pas sur l'exposé que nous avons fait plus haut, à ce sujet. Indiquons seulement, que, comme précédemment, nous croyons que la suppression ou la diminution de la force motrice revêt le caractère d'un dommage causé par l'exécution d'un travail public, et, que par suite, le Conseil de Préfecture est compétent pour en connaître (1).

Il faut, bien entendu, que le dommage ait été direct, matériel et certain, et que toutes questions de droit civil aient été, si besoin était, tranchées au préalable par les tribunaux judiciaires.

2) *L'Usinier a été dépossédé à la fois de ses Bâtimens et de la force motrice.* -- Pour les mêmes raisons que nous avons indiquées plus haut, il nous paraît que, quand une expropriation des bâtimens de l'usine est nécessaire pour l'assiette des travaux entrepris par la commune, le Jury est seul compétent pour connaître de l'indemnité globale qu'il faut allouer. Nous le répétons, il nous apparaît que, dans tous les cas, la force motrice n'est pas un droit distinct, mais constitue seulement un avantage attaché au fonds exproprié ; dès lors, c'est en vertu de la loi du 3 Mai 1841, au Jury

(1) Cons. d'Etat, 21 décembre 1877, Guérin-Bonnet ; *Recueil*, 1877, p. 1034 ; 30 mai 1884, Ville de Paris ; *Recueil*, 1884, p. 456 ; Déc. 1904, Rieffel, *Recueil*, 1904, p. 884 ; voir aussi Becquet, déjà cité, t. 14, p. 229 ; Christophle, déjà cité, t. 2, p. 512 et suivantes.

d'expropriation et, en cas de difficulté, à l'autorité judiciaire, qu'il appartient d'apprécier le préjudice causé par sa suppression.

Ainsi donc, d'une manière formelle quand il s'agit d'un cours d'eau navigable, l'indemnité n'est possible que si l'usine a une existence légale (art. 45 de la loi du 8 Avril 1898).

Devra-t-on, raisonnant *a contrario* sur le texte que nous venons de rappeler, décider que, au cas où des usines établies sur un cours d'eau navigable sans titre, viendraient à être atteintes par un travail public, communal ou autre, les propriétaires de ces usines ne peuvent réclamer, en aucune manière, une indemnité ?

La question ne se présente pas du tout de la même façon que lorsqu'il s'agissait d'une rivière non navigable.

Dans ce cas-là, nous avons pu soutenir qu'au cas de perte ou de diminution de force motrice, le propriétaire de l'usine — supposé sans titre — trouvait dans sa qualité de riverain usager, et en vertu de l'art. 644 du Code Civil, un moyen de demander au Conseil de Préfecture une indemnité « de dommage » à raison de l'exécution des travaux publics, entrepris par la commune.

Quand il s'agit d'un cours d'eau navigable le raisonnement que nous avons fait ne peut exister. En effet, sur le domaine public il n'y a et ne peut y avoir aucun droit réel à l'usage des eaux ; il ne peut exister que des concessions précaires et révocables sans indemnité. Par conséquent l'usinier qui ne peut prouver par aucun moyen l'existence légale de son établissement nous paraît impuissant à réclamer la moindre indemnité de dommage à raison des travaux exécutés. Juridiquement, en effet, il n'existe pas. Sa qualité d'usinier ne peut lui être d'aucun secours, puisque par hypothèse, nous avons admis qu'il ne pouvait pas la prouver. D'autre part, il

ne peut davantage exciper de sa qualité de concessionnaire évincé-puisque nous savons que l'art. 48 de la loi du 8 Avril 1898 lui refuse toute indemnité de ce chef. Enfin, il ne saurait faire valoir son droit d'usager puisqu'il n'en existe pas sur les cours d'eau dépendant du domaine public. Par conséquent, nous ne voyons pour lui aucun moyen de soutenir devant le Conseil de Préfecture l'action qu'il pourrait y intenter et nous dirons qu'il n'est susceptible de recevoir aucune indemnité.

Reste le cas où en plus de sa force motrice l'usinier — sans titre — se verrait dépossédé de ses bâtiments par une expropriation. Dans cette hypothèse, une indemnité pourra lui être allouée par le Jury ; mais non pas en sa qualité d'usinier qui n'est pas reconnue, mais en sa seule qualité de propriétaire de biens immobiliers et au même titre qu'un propriétaire foncier quelconque. Par conséquent, le Jury n'aura pas dans le calcul de l'indemnité, à faire entrer en ligne de compte, comme quand il s'agit d'un établissement ayant une existence légale, la perte de la force motrice, qu'il n'a pas à connaître. Il n'appréciera que la valeur des terrains et celles des constructions qui s'y trouvent, à l'exclusion de toutes les autres considérations, qui pourraient dériver de la qualité d'usinier de l'exproprié, si l'existence légale de son établissement était reconnue.

SECTION V

Du contentieux de la déclaration d'utilité publique

En terminant les explications un peu longues sans doute mais nécessaires que nous avons données sur les questions contentieuses qui peuvent se présenter quand une commune se propose de créer un service public d'eau potable pour l'alimentation de ses habitants, nous

croyons devoir dire un mot de la déclaration d'utilité publique au point de vue du recours dont elle peut être l'objet et de la juridiction devant laquelle il peut être porté.

Comme il s'agit là de solutions générales, qui ne sont pas particulières à la matière des adductions d'eau que nous traitons, nous serons, à dessein, très brefs, et nous nous bornerons à indiquer quelques notions d'ordre général en cette matière.

*
* *

Le décret déclarant d'utilité publique les travaux d'une commune pour une adduction d'eau n'est susceptible que d'une seule voie de recours : le recours en excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat. C'est là l'application du principe général qui régit toute la matière du contentieux administratif qui veut que les actes d'autorité soient seuls jugés par le moyen du recours en excès de pouvoir, tandis que les actes de gestion — qui peuvent d'ailleurs dans certains cas, être attaqués de la même façon — font en général, l'objet d'un recours contentieux au fond (1).

La conséquence de ce principe est que l'acte déclaratif d'utilité publique ne pourra être attaqué que pour vice de forme, incompétence ou violation de la loi.

Ce seront, par exemple, les enquêtes prescrites par les Ordonnances de 1834 et 1835 qui auront été omises ou irrégulièrement faites ; les délais qui n'auront pas été observés, le dépôt du dossier qui n'aura pas été fait dans les Mairies des communes intéressées ; le registre des déclarations qui n'aura pas été mis à la disposition du public, etc.

S'il y a lieu à expropriation, l'arrêté de cessibilité du Préfet pourra aussi fournir matière à un recours en

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 877-78 et 880 à 882.

excès de pouvoir. Il peut en effet n'énumérer qu'incomplètement les parcelles dont l'expropriation est jugée nécessaire, ne pas indiquer les motifs sur lesquels cette désignation se fonde, mentionner insuffisamment l'époque ou chaque parcelle réclamée par l'expropriant devra être mise en sa possession (1).

*
* *

L'on sait que, s'il s'agit d'expropriation, c'est le Tribunal civil qui, aux termes de l'art. 14 de la loi du 3 Mai 1841, est chargé de la prononcer. Ce tribunal, dit cet article, prononce l'expropriation « sur la production des « pièces constatant que les actes exigés par la loi ont « été accomplis. »

Ces actes sont :

- 1) La déclaration d'utilité publique ;
- 2) L'arrêté pris par le Préfet, s'il y a lieu, pour désigner les territoires sur lesquels les travaux doivent s'accomplir ;
- 3) L'arrêté de cessibilité.

Le Tribunal doit donc, pour remplir sa mission, examiner si l'enquête qui a précédé l'arrêté de cessibilité a été régulièrement faite, conformément aux art. 4 à 8 de la loi du 3 mai 1841.

A ce propos, nous tenons à bien mettre en garde contre une confusion possible. — L'enquête que juge le Tribunal n'est pas celle — toute administrative — qui précède la déclaration d'utilité publique, mais bien celle qui précède l'expropriation ; étant entendu que la déclaration d'utilité publique a déjà été prononcée.

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 555 et la note n° 1, au bas de la même page.

C'est donc la première enquête, *seule*, ou enquête « de « *commodo ou incommodo* », qui peut être attaquée par le recours en excès de pouvoir, mais elle ne peut l'être que par ce moyen seul, car le Tribunal n'est jamais compétent pour apprécier l'utilité publique des travaux « et « encore moins des actes administratifs qui ont permis « au législateur ou au pouvoir exécutif de se renseigner « sur cette utilité » (1).

Décider autrement eut été aller contre le principe fondamental de la séparation des pouvoirs.

«
»

L'acte déclaratif d'utilité publique, qu'il s'agisse ou non d'un projet d'adduction d'eau, ne peut être attaqué pour excès de pouvoir que par ceux qui ont intérêt à le voir annuler. C'est là une des conditions essentielles de ce recours. Dans la matière que nous traitons, par exemple, ce seront tous ceux auxquels le détournement d'une source peut porter atteinte, soit qu'ils se réclament des art. 642 et 643 du Code Civil, ou simplement qu'ils prétendent avoir subi un dommage direct quelconque (2).

S'il s'agit d'une rivière non navigable, le recours pourra être intenté par tous les usagers, riverains inférieurs.

Rappelons enfin, en terminant ces brèves et très générales explications, que les délais dans lesquels le recours en excès de pouvoir doit être exercé, sont depuis la loi du 13 Avril 1900 (art. 24) réorganisant le Conseil d'État, fixés à *deux mois*, « sans toutefois, dit l'article, qu'il soit « dérogé aux dispositions de lois ou règlements qui ont

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 553, note n° 2, au bas de la page.

(2) Si nous généralisons ainsi, c'est que le recours en excès de pouvoir peut être intenté dès qu'il y a lésion d'un intérêt quelconque, qu'il dérive ou non, d'une situation de fait prévue par la loi,

« fixé des délais spéciaux pour les pourvois au Conseil « d'Etat ». Son point de départ est la publication officielle de l'acte, quand il s'agit de reconnaissance d'utilité publique.

Passé ces délais, le recours en excès de pouvoir n'est plus possible, et les irrégularités, s'il en était signalé dans la suite, seraient couvertes par la prescription. Le décret déclaratif d'utilité publique — puisque c'est lui que nous n'avons cessé d'avoir en vue — produirait ses pleins effets, comme si tout s'était passé dans la plus stricte légalité.



CHAPITRE V

Des permissions de voirie. — Conservation des eaux et des ouvrages d'art.

Nous avons presque terminé la longue histoire que nous nous sommes proposés de raconter. D'une part, toutes les questions théoriques et pratiques soulevées par la réalisation d'un projet d'alimentation en eau potable d'une commune en vue de l'alimentation de ses habitants ont été examinées, de l'autre, toutes les difficultés contentieuses qui s'y rapportaient ont été exposées avec les solutions diverses par lesquelles doctrine et jurisprudence les ont résolues.

Mais il ne suffit pas pour une commune d'avoir mené à bien l'établissement de son service d'eau potable ; après avoir construit, il faut aussi se préoccuper de conserver ce qui a été fait et de prendre les mesures nécessaires, en vue d'abord, d'assurer à tous les habitants la libre et juste disposition des eaux qui ont été amenées pour leur disposition ; ensuite, d'empêcher que les eaux ne soient contaminées ou polluées et enfin de veiller à ce que les ouvrages d'art (aqueducs, canalisations, fontaines, etc.) qui amènent et distribuent l'élément dans toutes les parties de la commune, soient respectés.

C'est par l'examen de cette dernière catégorie de préoccupations que nous terminerons l'œuvre que nous avons entreprise. Ainsi le reproche qui pourra peut-être nous être adressé d'avoir été trop long sera-t-il, nous l'espérons du moins, compensé par la justice qu'on nous rendra d'avoir eu constamment le souci d'être le plus complet possible et de tenir compte de tous les détails théoriques et pratiques qu'on rencontre à chaque pas dans une si vaste affaire.

Toutefois, avant de commencer l'étude de cette partie « conservatoire » d'un service d'eau potable communal,

nous voudrions traiter très brièvement une question qui se pose non seulement à propos des travaux d'adduction d'eau, mais aussi de tous les travaux qui, pour une raison quelconque, nécessitent une occupation du domaine public. Nous voulons parler des permissions de voirie⁽¹⁾. Nous n'envisagerons nullement cette question dans son ensemble — ce serait tout à fait hors de propos — mais seulement en tant qu'elle se rattache à notre sujet, et qu'elle peut, comme nous l'allons voir, donner matière à une discussion juridique dont l'intérêt ne nous a pas paru négligeable.

Des observations qui précèdent, il résulte que le présent chapitre se divisera naturellement en deux parties bien distinctes et n'ayant d'ailleurs aucun lien entre elles :

1) Les permissions de voirie (en tant qu'elles peuvent intéresser une adduction d'eau communale);

2) La conservation et la police des eaux et des ouvrages d'art.

Nous allons les examiner successivement.

SECTION PREMIÈRE

Des permissions de voirie

Les eaux potables destinées à servir à l'alimentation des habitants d'une commune, qu'elles proviennent

(1) Peut-être pourra-t-on penser qu'il eût été plus méthodique de traiter cette question des permissions de voirie, à la fin de notre chapitre III, puisque les formalités qu'elles exigent se produisent au cours des travaux et, qu'au point où nous en sommes arrivés, ces travaux sont supposés terminés. Mais il nous a paru préférable, pour ne pas surcharger notre chapitre III, déjà si important, de réserver cette question et de la grouper dans un même chapitre avec celle de la conservation des eaux. Ces deux matières, dans une adduction d'eau sont en effet secondaires et ne constituent que des annexes des opérations générales que nous avons écrites.

d'une source, d'une nappe souterraine, d'un cours d'eau non navigable ou d'une rivière navigable, sont amenées depuis leur point d'origine jusque dans l'intérieur de la commune aux fontaines ou aux réservoirs, au moyen d'ouvrages d'art (canalisations ou aqueducs) qui s'établissent à travers champs sur des terrains acquis, soit à l'amiable, soit par expropriation. Nous avons vu, en effet, que la nécessité d'avoir la libre disposition des terrains nécessaires « à l'assiette des travaux » constitue un des cas dans lesquels la déclaration d'utilité publique devra être obtenue par la commune.

Mais les travaux n'ont pas seulement à emprunter des terrains appartenant à des particuliers. Il est, en effet, on peut dire toujours, indispensable que les canalisations ou aqueducs occupent le sous-sol et le sol des « voies publiques » (routes et chemins), soit à l'extérieur de la commune, soit à l'intérieur pour amener l'eau jusques aux fontaines ou aux habitations particulières.

Ces routes et chemins font partie, de même que les rivières navigables, du domaine public ; elles sont donc par définition, inaliénables et imprescriptibles.

Par conséquent, il ne saurait être question pour la commune, d'acquérir par aucun moyen, un *droit* de propriété ou d'usage sur cette portion du domaine public, sur lequel nul ne peut acquérir un droit quelconque.

Mais, comme la réalisation de certains travaux d'intérêt particulier ou d'intérêt général ne pourrait se produire si le domaine public n'était pas emprunté, l'Etat a consenti dans certaines conditions, et étant bien spécifié qu'elle est « précaire et révocable », à accorder l'autorisation d'occuper son domaine. Quand il s'agit des routes ou des chemins, ces autorisations s'appellent « permissions de voirie ». Et les communes soumises au principe, au droit commun, sont tenues comme les particuliers à demander ces permissions de voirie, chaque fois qu'elles leur seront nécessaires. Ce sera toujours le cas précisément quand il s'agira d'exécuter un projet d'adduction d'eau potable.

Puisque ces permissions de voirie constituent une des nombreuses formalités à remplir par une commune qui crée un service public d'eau, il nous paraît nécessaire d'y consacrer quelques développements. Nous examinerons donc, très rapidement — car ce sont là des principes généraux qui ne s'appliquent que par répercussion à notre matière — ce qu'on doit entendre exactement par permission de voirie — puis nous nous demanderons quelle est l'autorité qui les accorde et dans quelles formes. Nous définirons leurs caractères principaux et nous exposerons brièvement les difficultés contentieuses auxquelles elles peuvent donner naissance. Un point dans ces courtes explications retiendra cependant plus particulièrement notre attention : c'est celui qui concerne les rapports pouvant exister entre les permissions de voirie et le caractère d'utilité publique, reconnu aux travaux, à l'occasion desquels elles sont demandées. Ce côté de la question se rattache, en effet, plus particulièrement au sujet que nous traitons ; de plus, étant donné la discussion juridique que nous avons cru devoir faire naître à ce propos, il nous a paru nécessaire d'y insister davantage.

* x

1) *Définition.* — Nous avons, au début des présentes explications, indiqué comment l'idée de « permission de voirie » devait être comprise et nous avons montré que la notion du domaine public en était le *substratum*. Synthétisons nos développements dans une formule claire qui les précisera et nous servira de définition.

« On doit réserver ce nom de « permission de voirie »,
« — dit Dalloz (Lois administratives — Voirie, n° 6723),
« aux autorisations accordées aux particuliers (ou aux
« communes qui leur sont assimilables) d'utiliser le sol
« de la voie publique, dans leur intérêt propre » (1).

(1) V. aussi Rabany et Montsarrat. *Traité pratique de la Voirie vicinale et urbaine* (Nancy, 1911), t. I, n° 498, p. 325.

Cette définition nous paraît résumer assez clairement ce que nous avons exposé précédemment pour nous permettre de borner là nos développements sur ce point.

2° *Qui donne l'autorisation ?* — Le fait de délivrer une permission de voirie rentre dans les pouvoirs généraux de l'autorité qui est chargée par la loi, d'administrer les chemins des diverses catégories. Par conséquent pour connaître qui sera compétent pour délivrer une telle permission, il faut d'abord savoir exactement de quelle nature de chemin il s'agit.

De cette observation générale il résulte qu'en fait, le Préfet, représentant l'Etat et le département, qui est chargé d'administrer les routes nationales, départementales et les chemins de grande communication et d'intérêt commun, sera compétent pour délivrer les permissions de voirie sur les divers chemins.

Par contre, le Maire, représentant la commune et ayant à ce titre, dans ses attributions, l'administration des chemins ruraux (loi du 20 Août 1851 — art. 9) sera chargé d'accorder les permissions de voirie sur les dits chemins ruraux incorporés au domaine public, c'est-à-dire « reconnus », dans les conditions fixées par l'article 4 de la loi du 20 août 1881 sur les chemins ruraux.

La règle générale que nous venons de poser comporte cependant une exception, — du moins en apparence, — portant sur les chemins vicinaux ordinaires. En effet (par opposition aux chemins de grande communication) dont l'administration appartient au Préfet, aux termes des art. 15, 16 et 17 de la loi du 21 Mai 1836 sur les chemins vicinaux, les Maires ont cependant compétence pour accorder des permissions de voirie sur ces chemins (Circulaire du Ministère de l'Intérieur du 15 mai 1884, art. 98) (1).

Mais cette exception n'est qu'apparente. En effet, si le Maire peut, sur les chemins vicinaux ordinaires, accorder

(1) V. Rabany, déjà cité, t. II, p. 434.

des permissions de voirie, ce n'est pas en vertu de ses pouvoirs propres ; il n'agit, dans ce cas, que comme délégué du Préfet (art. 173 du Règlement général sur les chemins vicinaux du 6 décembre 1870). La sanction de cette indication est que le Préfet, qui reste toujours en théorie, maître de l'autorisation a le droit absolu, au cas où le Maire refuserait arbitrairement, de donner l'autorisation sollicitée, d'évoquer à lui l'affaire et d'accorder directement la permission de voirie (1).

Ces principes étant posés, nous allons maintenant ramener la question au cas particulier qui nous occupe, c'est-à-dire au cas où des permissions de voirie sont demandées par une commune à l'occasion de travaux d'adduction d'eau potable pour l'alimentation de ses habitants.

Si les chemins à emprunter pour l'établissement des canalisations des aqueducs appartiennent à « la Grande Voirie », le Maire s'adressera au Préfet, comme le ferait un particulier. C'est là, du moins, un principe qui ne nous paraît pas douteux. Toutefois, nous allons revenir plus complètement sur ce point qui constitue l'origine de la controverse que nous avons signalée au début de ce présent chapitre.

S'il s'agit, au contraire, de « Petite voirie » (chemins vicinaux ordinaires et chemins ruraux reconnus), la situation va être assez particulière.

Puisqu'en effet le Maire est compétent pour accorder les permissions de voirie dans ces cas-là, il se trouvera être à la fois demandeur et juge.

Quelqu'anormale que puisse sembler, au premier abord, un tel état de choses, il n'entraîne cependant pas, grandes difficultés.

« Le Maire use des pouvoirs de police qui lui appartiennent, de manière à ne pas entraver le service de la

(1) V. Rabany, déjà cité, t. II, p. 434.

« distribution des eaux, et en tenant compte des contrats
« et engagements qui peuvent lier la commune » (1).

D'ailleurs, en pratique, cette situation ne se rencontrera que rarement. Comme le fait observer M. PICARD (1)
« presque toutes les villes sont traversées par des voies
« nationales ou départementales, ou même par des chemins
« vicinaux de grande communication et d'intérêt
« commun. »

Or, si toutes les routes faisant partie de la grande voirie, passant à travers les villes et constituant ce qu'on appelle des « rues-traverses », rentrent dans les attributions du Maire en ce qui concerne la police notamment, « toutes les mesures concernant la viabilité et la conservation du chemin telles que... les permissions de voirie... sont prises par les Préfets » (2) sur avis conforme du Maire, il est vrai, (art. 98, § de la loi du 5 Avril 1884) mais cette restriction, n'est, dans l'hypothèse qui nous occupe, qu'un avantage.

Donc le Maire, quand un cas semblable se présentera, s'adressera au Préfet, conformément au droit commun.

La situation spéciale qui fait que le Maire peut se trouver à la fois juge et partie n'existera donc qu'à l'extérieur de la ville, si les travaux nécessitent l'emprunt des chemins vicinaux ordinaires ou des chemins ruraux reconnus, et à l'intérieur de la ville, si ces mêmes travaux comprennent des rues-traverses des mêmes chemins vicinaux ordinaires ou ruraux reconnus (3).

Nous verrons, quand nous rechercherons les raisons qui doivent déterminer les administrateurs (Préfets ou

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 384-85.

(2) V. Rabany, déjà cité, t. II, n° 547, p. 347.

(3) Rappelons que, en ce qui concerne les chemins ruraux « non reconnus », il ne saurait être question de permissions de voirie. Ils font en effet partie du domaine privé de la commune et sont aliénables. Si donc aucun particulier ne revendique sur un droit de propriété ou de jouissance, la commune peut les occuper, sans remplir aucune formalité. En cas de contestation, l'affaire devrait être portée devant les Tribunaux judiciaires. (V. Berthélemy, déjà cité, p. 452-53.

Maires) pour accorder ou refuser des permissions de voirie, quelles difficultés pratiques ont pu se produire à l'occasion de cette dualité de situation juridique du Maire, et comment la jurisprudence les a résolues.

De l'idée d'utilité publique dans ses rapports avec les permissions de voirie. — Il est, à propos des permissions de voirie, une question qui peut se soulever et qui se rattache par des liens étroits au sujet de notre étude. Nous voulons parler des rapports qui existent entre la notion d'utilité publique et les permissions de voirie. En d'autres termes, lorsqu'il s'agit de travaux qui ne peuvent être exécutés qu'après avoir été décrétés d'utilité publique, la commune a-t-elle besoin de demander à l'autorité compétente des permissions de voirie, dans les cas où, s'il s'agissait de travaux ordinaires, celles-ci seraient indiscutablement nécessaires ?

On comprend que quand les travaux à exécuter ont pour but la création d'un service public d'eau d'alimentation, cette question revêt une importance particulière, puisque nous savons que, dans la presque totalité des cas, la déclaration d'utilité publique est nécessaire.

Il ne nous serait pas venu à l'esprit, nous l'avouons, tant la solution de cette particularité nous semblait simple, d'y consacrer un développement spécial.

Mais en étudiant cette matière des permissions de voirie dans les principaux auteurs qui l'ont traitée, nous avons été frappé de trouver chez l'un d'eux, une affirmation qui va tout à fait à l'encontre de notre sentiment.

Aussi, tant à cause de l'importance qu'il y a lieu d'attacher à la manière de voir de l'auteur que nous allons citer que de l'intérêt juridique que peut présenter la discussion que nous nous proposons d'entamer, avons-nous cru nécessaire de nous arrêter un instant sur ce point particulier qui, nous le répétons, est intimement lié à notre sujet.

M. BECHMANN, Ingénieur en chef des Ponts et Chaussées et ancien Directeur du Service des eaux de la ville de Paris, en traitant la question de permissions de voirie dans son important ouvrage intitulé « *Salubrité urbaine : Distributions d'eau, assainissement* », écrit les lignes suivantes :

« *La déclaration d'utilité publique dispense celui qui l'a obtenue de demander des permissions de voirie, et emporte la faculté d'exécuter les ouvrages nécessaires sous les voies publiques de toute catégorie* » (1).

Cette opinion, si nous l'admettions, devrait donc nous amener logiquement à conclure que les lois et règlements en vigueur sur les permissions de voirie, cessent de s'appliquer, dès lors que la déclaration d'utilité publique des travaux est intervenue, c'est-à-dire, par exemple, dans presque tous les cas où il s'agit d'un projet communal d'adduction d'eau.

C'est là une manière de voir que, pour notre part, nous ne saurions admettre, car elle ne nous paraît, d'une part, perdre de vue les règles fondamentales de la domanialité publique et, de l'autre, subordonner les intérêts collectifs généraux — ceux de l'Etat en l'espèce — aux intérêts collectifs particuliers — ceux des communes.

Nous allons essayer de le démontrer.

Et d'abord, rappelons et précisons deux principes essentiels, d'ailleurs bien connus.

1) La déclaration d'utilité publique en général, et quand elle s'applique à des travaux en particulier, a pour raison d'être et pour but de permettre à la commune (que nous prenons pour type de raisonnement) de faire tomber *les droits de propriété ou d'usage* que tiennent, des lois ou des règlements en vigueur, les particuliers, et ce dans l'intérêt public de tous les habitants (s'il s'agit

(1) Voir Bechmann, déjà cité, p. 491.

d'une adduction d'eau potable). Il n'est pas admissible, en effet, que les droits de propriété ou d'usage — même indiscutables de quelques particuliers puissent constituer un obstacle infranchissable et définitif à l'établissement d'un service, qui, comme un service d'eau, doit profiter à tous.

C'est là une notion générale élémentaire qui n'est pas contestable.

2°) Le domaine public, dans lequel figure les routes et chemins de toutes catégories (chemins ruraux non reconnus exceptés) est inaliénable et imprescriptible. C'est pour cela que nul ne peut à son sujet acquérir de droits quelconques de propriété ou d'usage. Mais, comme il est souvent indispensable aux particuliers ou à toutes autres personnes morales autres que l'Etat lui-même, d'emprunter ce domaine public pour leurs entreprises, il a été décidé que des « concessions » pourraient leur être accordées, sous certaines conditions ; nous savons que lorsqu'il s'agit de routes, ces « concessions » s'appellent « permissions de voirie ».

Ces deux postulats étant établis, rapprochons-les l'un de l'autre et voyons dans quels rapports ils peuvent être.

De ce que nous venons de rappeler à propos de la déclaration d'utilité publique, une conséquence doit être logiquement tirée. Pour qu'il y ait matière à déclaration d'utilité publique, il faut, de toute évidence ; qu'il y ait deux éléments : d'abord des droits privés, de propriété ou d'usage, formellement reconnus par un texte authentique, ou consacrés par un jugement des tribunaux compétents. En outre, il faut aussi que ces droits privés soient en conflit direct avec l'intérêt public et qu'il soit nécessaire de donner à celui-ci le pas sur ceux-là. C'est précisément ce que fera le décret déclaratif d'intérêt public.

Or, si nous nous reportons maintenant à ce que nous avons dit de la nature des « concessions » accordées sur

le domaine public (permissions de voirie en l'espèce), nous remarquons qu'un des éléments fondamentaux de la déclaration d'utilité publique, fait totalement défaut : à savoir l'existence de droits réels de propriété ou d'usage. Il ne saurait en effet y en avoir puisque, qui dit domaine public exclut par ce terme même, toute idée de droits acquis au bénéfice de toute entité juridique autre que l'Etat. Nous avons d'ailleurs eu l'occasion de rencontrer, au cours de notre étude, une application de cette idée, quand nous avons déterminé de quelle façon une commune devait procéder pour faire des prises d'eau dans les rivières navigables, qui, elles aussi, font partie du domaine public. Nous avons vu que la déclaration d'utilité publique ne pouvait conférer sur les eaux de cette nature aucun droit à la commune et qu'elle n'avait à compter, le cas échéant, que sur une « concession » toujours précaire et révocable, comme toutes celles données sur le domaine public.

Par conséquent, si l'on suivait la thèse de M. BECHMANN, à qui la commune pourrait-elle opposer la déclaration d'utilité publique quand il lui faudrait occuper une partie quelconque du domaine public ? Aux particuliers ? Certainement pas, puisqu'ils ne peuvent ni avoir acquis, ni acquérir aucun droit sur ce domaine. A l'Etat ? Pas d'avantage, puisque lui-même s'est lié par avance en reconnaissant l'inaliénabilité absolue de son domaine public.

La déclaration d'utilité publique — et c'est là où nous voulions en arriver — est *inopérante* pour celui qui l'a obtenue, dès lors qu'il se trouve en présence d'une portion quelconque du domaine public. Et il en est ainsi parce que, nous le répétons, il ne peut y avoir d'utilité publique déclarée que *s'il y a des droits civils privés à faire tomber*.

L'on aperçoit maintenant, — du moins, tous nos efforts ont tendu vers ce but, — que l'opinion de M. BECHMANN, si on l'adoptait, consacrerait une exception très grave au principe de l'inaliénabilité du domaine

public, exception qui serait unique et dont on ne s'expliquerait pas l'utilité. La commune, en effet, pourrait, selon cet auteur, *sans autorisation et de son plein droit*, par le seul fait que ses travaux auraient été reconnus d'utilité publique, occuper le domaine public, et y faire telles opérations qu'elle jugerait utiles, c'est-à-dire en un mot, *faire acte de propriétaire*. C'est précisément ce que nous nous refusons à admettre, au nom des principes généraux que nous avons rappelés.

Nous estimons donc que la déclaration d'utilité publique ne peut, *en aucun cas*, « dispenser celui qui l'a « obtenue de demander des permissions de voirie » et n'emporte jamais « la faculté d'exécuter les ouvrages « nécessaires sous les voies publiques de toutes catégories ».

A cette argumentation théorique est-il nécessaire d'ajouter un texte législatif précis ? L'art. 57 de la loi de Finances du 8 Avril 1910 (1) nous en fournira l'occasion. Ce texte concerne les redevances annuelles que doivent payer les communes « pour leurs canalisations « et réservoirs empruntant le domaine public » Ces redevances sont différentes suivant que la commune gère ou non elle-même son service d'eau. Mais la loi en ayant soin de prévoir le tarif de la redevance n'a-t-elle pas, par là même, impliqué la nécessité pour la commune de demander la permission de voirie qui motive précisément cette redevance ? Et nous ne voyons nulle part dans la loi, que le fait pour la commune d'avoir obtenu la déclaration d'utilité publique de ses travaux soit de nature à la dispenser du paiement de la redevance, c'est-à-dire de demander une permission de voirie.

Telle est bien d'ailleurs en cette matière, l'opinion de l'administration de l'Enregistrement qu'il n'était pas sans intérêt de connaître, puisque c'est elle qui a la garde et l'administration du domaine de l'Etat (privé et public).

(1) V. *Bulletin des Lois*, 1910, p. 918.

M. le Directeur Général de l'Enregistrement a, en effet, adressé à ses Directeurs départementaux de nombreuses instructions relatives à l'exécution de l'art. 57 de la loi du 8 Avril 1910 que nous avons citée plus haut. Nous n'en retiendrons qu'une, datée du 5 août 1911. — Elle a recommandé aux Directeurs de bien s'assurer chaque fois qu'une commune gérera son service d'eau elle-même, et ne devra payer qu'une redevance nominale de 1 fr., qu'un arrêté d'autorisation permettant à la commune d'occuper le domaine public national (c'est-à-dire une permission de voirie) aura été pris par l'autorité compétente. Voilà qui, nous semble-t-il, est de nature à faire tomber les derniers doutes. Il n'est pas question de la déclaration d'utilité publique des travaux, qui n'a rien à faire en l'espèce. Un seul point préoccupe l'Administration : il y a nécessité pour la commune, à raison de l'installation de son service d'eau d'occuper le domaine public. Elle devra, pour le faire, se munir d'abord d'une autorisation préalable, *dans tous les cas*, et ensuite payer une redevance — variable — qui consacre la précarité de la concession.

La circulaire de l'Enregistrement, du 5 août 1911, dit que : « il est indispensable que les installations faites « dans les dépendances du domaine public national par « une commune gérant elle-même son service d'eau « potable, soient l'objet d'une *autorisation unique* « accordée à la municipalité, d'occuper le domaine public « national ».

C'est par cette disposition et par l'examen de ces mots « autorisation unique » que nous concluerons dans cette discussion que nous avons largement étendue parce qu'il nous a paru indispensable de faire la pleine lumière dans un sujet qui dépasse la simple matière des « permissions de voirie », puisqu'il nous a entraîné à nettement préciser ces deux notions juridiques si importantes et bien distinctes : l'utilité publique et le domaine public.

La nécessité pour la commune de demander des per-

missions de voirie, chaque fois qu'il sera nécessaire et sans se préoccuper pour cela de l'existence de la déclaration d'utilité publique, nous paraît avoir été nettement établie.

S'en suit-il pour cela que la commune devra demander une permission spéciale, chaque fois qu'au cours du même travail, elle devra occuper le domaine public ?

La question ici n'est plus la même. Autre chose en effet est d'établir un principe, autre chose est d'en régler le mode d'application.

On comprend très bien que l'on établisse des différences à ce sujet. La loi n'en a-t-elle pas faite, en effet, en ce qui concerne le paiement des redevances qui, nous l'avons vu, sont réduites au minimum de 1 fr. chaque fois que la commune se proposera de gérer elle-même son service d'eau. Et l'Enregistrement a insisté sur la nécessité qu'il y a, dans ce cas, à ce qu'un arrêté *unique* d'autorisation soit pris.

C'est là que nous paraît se trouver la solution pratique de la question, et l'on pourrait très bien admettre que, chaque fois que la commune fera un travail d'intérêt public (eau, éclairage, assainissement, etc...), un arrêté *unique* portant permissions de voirie pour tous les cas où elles seront nécessaires, dans le cours du travail, sera pris par l'autorité compétente (1).

Et le caractère public du travail sera précisément donné par la déclaration d'utilité publique intervenue. C'est de cette façon, nous semble-t-il, qu'il faut, en se conformant aux principes, envisager cette question des rapports de la notion d'utilité publique et des permissions de voirie. Pour le fond de l'affaire, c'est-à-dire pour l'obligation de demander la permission, cette notion d'utilité publique n'a pas à entrer en ligne de compte.

(1) Cet arrêté unique laisse entière la question de la redevance qui variera, selon que le travail public aura ou non pour conséquence, une augmentation des ressources de la commune, comme dans le cas de concession d'un service d'eau, par exemple.

Mais une fois ce point de départ admis, on peut très bien déclarer qu'à raison du caractère d'intérêt public des travaux entrepris et pour créer une simplification toujours désirable, toutes les autorisations seront données en une fois et comprises dans un seul et même arrêté. L'essentiel, croyons-nous, est que le principe de l'obligation pour la commune comme pour les particuliers, de demander des permissions de voirie, soit maintenu dans tous les cas.

Il va de soi que cet avantage que nous proposons de donner aux communes n'existerait qu'en cas de travaux présentant un caractère d'intérêt public dûment reconnu par décret. Pour les autres, c'est-à-dire pour les travaux ordinaires ayant un caractère privé, le droit commun, qui exige autant de permissions de voirie qu'il y a de chemins du domaine public empruntés, s'appliquera intégralement : il n'y aurait en effet aucune raison sérieuse d'y déroger.

Avec la discussion que nous venons d'exposer, nous avons indiqué la plus importante des difficultés qui peuvent se soulever en tant que les permissions de voirie sont demandées à l'occasion d'un projet d'adduction d'eau communal. Les quelques renseignements qui vont suivre n'auront qu'un caractère complémentaire et nous allons les présenter plutôt sous forme de résumé que de développements détaillés. Ils ne constituent en effet que l'exposé des règles communes à toutes les permissions de voirie, quelle que soit l'occasion qui en nécessite la demande.

*
* *

De quels principes l'autorité compétente (Maire ou Préfet) va-t-elle s'inspirer pour accorder ou refuser une permission de voirie ? Uniquement de l'intérêt de la conservation du domaine public dont elle a la charge et des besoins de la circulation. L'intérêt fiscal de la com-

mune ou de l'Etat ne doit pas être retenu. « Ainsi un
« Maire qui retirerait (ou refuserait) à un particulier de
« poser une conduite d'eau sous un chemin communal,
« dans l'intérêt pécuniaire de la ville qui a établi une
« distribution d'eau, commettrait un excès de pou-
« voir. » (1).

Quand les permissions de voirie sont demandées au Préfet par un Maire (ou un concessionnaire, ce qui revient au même) pour un ensemble de canalisations destinées à un service public, ce haut fonctionnaire examinera si vraiment le projet répond bien aux besoins pour lesquels il est fait. Cela lui sera facile puisque le projet est soumis, comme travail municipal, à son approbation (2). Si d'ailleurs, comme ce sera de beaucoup le cas plus fréquent, une déclaration d'utilité publique est intervenue, les permissions de voirie seront accordées *de plano*.

Signalons, pour en terminer avec cet ordre d'idées que le Préfet, quand il est compétent, ne doit pas se préoccuper, pour accorder les permissions de voirie, du point de savoir si le service public créé (eau ou lumière) sera exploité en régie ou en concession. Il n'a à connaître que le Maire et c'est à lui seul qu'il donne les autorisations voulues ; ce dernier en use directement ou par l'intermédiaire d'une entreprise concessionnaire, à son gré (Circulaire interministérielle de l'Intérieur et des Travaux Publics du 15 août 1893) (3).

*
> .

Formes et caractère des permissions de voirie. — Les permissions de voirie sont accordées par les Préfets ou les Maires, sous forme d'arrêtés motivés. En ce qui concerne les routes nationales, un arrêté-type

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 386 et la note 1 à la même page.

(2) id. id. t. IV, p. 381.

(3) id. id. t. IV, p. 388-89.

a été pris par tous les Préfets de France. Une circulaire du Ministre des Travaux Publics du 20 Septembre 1858 leur en a fourni un premier modèle qui a été modifié et remis à jour par une nouvelle circulaire du 27 décembre 1906 (1). Il comprend les conditions générales à imposer, dans tous les cas, aux demandeurs ; pour chaque cas particulier un arrêté spécial est pris qui vient compléter l'arrêté type et vise l'espèce donnée. De cette façon, la France suit une méthode unique, en cette matière et c'est très sage. Une circulaire des Travaux Publics du 20 mars 1907 a étendu cet arrêté type à toute la grande voirie.

Quand une permission est demandée, l'Agent Voyer cantonal ou le Conducteur des Ponts-et-Chaussées, suivant qu'il s'agit de telle ou telle catégorie de chemins, font une enquête et formulent un avis motivé qui est transmis au Préfet. Celui-ci prend, s'il n'y a pas d'inconvénient à accorder, un arrêté individuel qui vise toujours l'arrêté-type dont un exemplaire est remis au pétitionnaire.

Pour les chemins vicinaux ordinaires et ruraux reconnus, les Préfets ont, en vertu des art. 21 de la loi du 21 mai 1836 et 8 de la loi du 30 août 1881, pris des arrêtés-types sur le modèle de ceux existant pour la grande voirie. Les Maires doivent donc s'y conformer et les viser dans leurs arrêtés individuels. Pour la voirie urbaine il n'y a pas d'arrêtés-types ; c'est évidemment une lacune et il serait bien simple d'étendre à la voirie urbaine les dispositions adoptées pour la grande et la petite voirie. On ne ferait d'ailleurs que consacrer ce qui se passe dans la pratique, car les Maires se conforment d'eux-mêmes aux arrêtés-types des Préfets.

Redevances. — Nous savons que pour bien indiquer le caractère précaire des permissions de voirie, celles-ci ne sont octroyées que moyennant une redevance qui

(1) V. Rabany, déjà cité, t. I, p. 525.

nous l'avons vu, est purement nominale (1 fr. par an), quand il s'agit d'un travail d'intérêt public et notamment d'un service d'alimentation en eau potable géré directement par la commune (loi du 8 avril 1910, art. 57). Quand il s'agit de travaux communaux ne présentant pas un caractère d'intérêt public ou que la permission de voirie est demandée par un particulier, la redevance est fixée suivant un tarif déterminé pour les chemins ruraux reconnus, vicinaux ordinaires et de grande communication par une délibération du Conseil municipal, approuvée par le Préfet, en vertu de l'art. 68 (§ 7) de la loi du 5 avril 1884, pour les routes départementales, par une délibération du Conseil Général et pour les routes Nationales par un arrêté du Préfet pris conformément à un arrêté interministériel (finances et travaux publics) en date du 22 septembre 1906.

Retrait des permissions de voirie. — Précaires, les permissions de voirie sont toujours révocables, c'est la conséquence de la matière à laquelle elle s'applique : le domaine public.

Mais il est évident que, pour si révocables qu'elles soient, les permissions de voirie ne sont pas soumises au régime de l'arbitraire. Seuls, des motifs très sérieux pourraient justifier le retrait de la concession accordée. Aucun texte législatif ou réglementaire précis m'a énuméré les cas de retraits de permissions de voirie, mais la jurisprudence fait loi en cette matière. C'est ainsi que le Conseil d'Etat admet le retrait comme justifié dans les cinq cas suivants que nous énumérerons simplement :

a) Dans l'intérêt de la conservation et de la viabilité du domaine public.

b) Pour inexécution des conditions imposées, soit par l'arrêté-type ou l'arrêté individuel. Ce cas s'applique aux communes comme aux particuliers.

c) Dans l'intérêt d'un service d'utilité générale, comme la navigation.

d) Pour violation des règlements généraux de police.

e) Pour assurer l'exécution d'une décision de justice (1).

Indiquons en terminant « que le bénéficiaire d'une « permission de voirie qui ne commencerait pas les travaux dans le délai d'un an serait obligé de demander « une nouvelle autorisation » (2). La première est en effet devenue caduque. Cette règle qui n'est en somme qu'une autre conséquence du caractère de précarité des permissions de voirie, s'applique aux communes comme aux particuliers. Il est d'ailleurs assez peu vraisemblable en pratique qu'une commune laisse ainsi périmer une permission de voirie ; surtout s'il s'agit de travaux d'intérêt public qui, comme une adduction d'eau, présentent toujours un caractère d'urgence.

Contentieux des permissions de voirie. --

Le fait que les permissions de voirie ne sont que des faveurs et, qu'en aucun cas elles ne sauraient constituer des droits, entraîne pour conséquence que l'autorité qui les accorde a, en principe, un pouvoir souverain d'appréciation pour les refuser ou les octroyer. Par conséquent, les décisions prises en cette matière par le Préfet ou le Maire, ne peuvent faire l'objet d'aucun recours au fond (3). Il n'y a pas en effet, il ne peut y avoir là une violation d'un droit, puisqu'il n'existe pas de droit.

Ramenant toujours cette question à notre sujet, examinons ce qui va se produire si le Maire, demandant une permission de voirie pour la réalisation d'une adduction d'eau au Préfet, se la voyait refusée par le Préfet. C'est

(1) Pour ces cinq cas et les arrêts dont ils émanent, voir Rabany, déjà cité, t. I, p. 332-33.

(2) V. Rabany, déjà cité, t. I, p. 334.

(3) V. Picard, déjà cité, t. IV, page 391 et les arrêts du Conseil d'Etat cités à la note (1) au bas de la même page.

là une hypothèse assez invraisemblable en pratique, mais elle va cependant nous permettre de fixer les règles de compétence en la matière et les voies de recours ouvertes.

Si le Maire n'accepte pas la décision du Préfet, à quelle autorité ou à quelle juridiction va-t-il pouvoir en appeler ?

Le recours contentieux au fond lui sera, on le sait toujours interdit.

Il lui restera donc deux moyens pour réclamer :

1) La voie du *recours hiérarchique* devant les Ministres des Travaux Publics, ou de l'Intérieur, suivant la nature de la voie publique, compétents en l'espèce. Ce recours, prévu par l'article 6 du décret du 25 mars 1852, n'est soumis à aucun délai. Si le bien-fondé de la réclamation est reconnu, c'est-à-dire si, par exemple, le Préfet s'était basé pour refuser la permission, sur des motifs autres que l'intérêt du domaine public, ou avait subordonné son autorisation à des conditions inacceptables, le Ministre pourra enjoindre au Préfet, son subordonné, « de réformer sa décision » mais, en aucun cas, il ne pourrait « la délivrer directement » (1). S'il le faisait il commettrait en effet un détournement de pouvoirs.

2) *Le recours pour excès de pouvoirs*. — Le recours hiérarchique ne porte pas sur la procédure de l'acte attaqué, pas plus d'ailleurs que sur son fonds même. Il n'a pour but que d'appeler l'attention de l'autorité supérieure sur l'acte accompli par l'autorité inférieure dont on se plaint, en faisant valoir des considérations de pure équité.

Mais il peut fort bien arriver que l'une des formalités exigées par la loi ou les règlements, ait été omise ou insuffisamment remplie. Il y aura donc pour le Maire, possibilité de faire annuler la décision de refus du Préfet par le Conseil d'Etat au moyen du recours en excès

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 391.

de pouvoir, qui est la voie d'appel normal, quand le fond même d'un acte administratif ne peut être en cause ; comme c'est le cas, pour les permissions de voirie.

Qu'arriverait-il, dans un autre ordre d'idées, si le Préfet, après avoir accordé au Maire, la permission de voirie qu'il demandait, la lui retirait quelque temps après ?

1°) *Le recours hiérarchique*, comme dans le cas précédent, sera toujours possible, dans les mêmes conditions.

2°) Le Conseil d'Etat qui, dans le cas du refus de l'autorisation de voirie, n'admet pas que l'on recherche les motifs de ce refus et n'accueille le pourvoi que pour vice de forme ne reconnaît pas le droit au Préfet de retirer une permission de voirie pour une autre raison que l'une des cinq que nous avons indiquées plus haut et qui sont, à une exception près (le 5^e cas) des raisons de viabilité et de conservation des chemins (1). Si le retrait de la permission semble donc avoir eu un autre motif, le Maire pourra se pourvoir devant le Conseil d'Etat et cette fois-ci il n'invoquera pas le seul vice de forme, il pourra également faire valoir le « détournement de pouvoirs » (2) qui, s'il est reconnu, fera annuler l'arrêté de retrait.

Nous nous hâtons de faire remarquer que le « détournement de pouvoirs » dont il s'agit n'est pas un moyen de contentieux *au fond*, mais bien un moyen de contentieux *d'annulation*. C'est uniquement une des conditions que l'on peut faire valoir pour faire annuler un acte administratif au nom de l'excès de pouvoir (3). Le titulaire d'une permission de voirie a, sur cette permission un « droit acquis ». Nous disons, sur cette permission,

(1) V. Rabany, déjà cité, t. I, p. 328-29.

(2) V. Rabany, déjà cité, p. 333.

(3) V. Berthélemy, déjà cité, p. 387 à 389.

car il ne saurait être question, pour lui, d'acquérir le moindre droit sur le domaine public qui en fait l'objet. Or si ce droit acquis vient à être violé, l'acte administratif irrégulier peut être attaqué pour excès de pouvoir (1).

En résumé, quand il s'agit du *retrait* d'une permission de voirie, le recours en excès de pouvoir peut être basé en plus du vice de forme sur le détournement de pouvoir, ou, ce qui revient au même, sur la violation des droits acquis. Au contraire, quand il s'agit du *refus* de la permission, le recours en excès de pouvoir n'est admis que s'il se fonde sur un vice de forme.

M. PICARD, dans son *Traité des Eaux* (tome IV, p. 391-92), et M. RABANY dans son *Traité de Voirie* (Tome I, p. 328-29), auxquels nous avons eu souvent et très utilement recours dans nos explications actuelles, estiment que cette distinction établie par le Conseil d'Etat entre le « refus » et le « retrait » des permissions de voirie, au point de vue des conditions d'exercice du recours en excès de pouvoirs, est discutable. Ils préféreraient que l'idée de « détournement de pouvoirs » soit appliquée aussi bien quand il s'agit d'un refus que quand il s'agit d'un retrait. M. RABANY, notamment, combat la jurisprudence du Conseil d'Etat, en indiquant que la loi du 5 Avril 1884, art. 98, a reconnu au Préfet le droit de se substituer au Maire quand il refusait une permission de voirie pour un motif autre que « l'intérêt général », et il se demande pourquoi ce qui est admis quand il s'agit du Maire ne l'est plus quand il s'agit du Préfet.

Nous sommes très portés personnellement à suivre la manière de voir de MM. PICARD et RABANY, encore que la jurisprudence du Conseil d'Etat et les motifs qui la font naître soient toujours dignes de la plus vive attention et du plus grand respect.

Il nous semble en effet, qu'admettre l'excès de pouvoir basé sur un détournement de pouvoir, même dans le

(1) V. Berthélemy, déjà cité, p. 387 à 389.

cas de refus de la permission de voirie, serait de nature à apporter une garantie importante de plus aux pétitionnaires, (Maires ou particuliers) contre les décisions de ce qu'on appelle, un peu trop complaisamment il est vrai, « l'arbitraire administratif ». Il peut très bien se faire en effet qu'une permission de voirie ait été instruite avec toutes les formes voulues, que la loi ait été scrupuleusement respectée, mais que le Préfet la refuse cependant pour des motifs n'ayant pas de rapports avec la conservation ou la viabilité. Le Maire, si c'est de lui qu'il s'agit, n'aura dans ce cas-là, contre l'arrêté de refus, aucun recours contentieux possible, en l'état de la jurisprudence au Conseil d'Etat. Est-ce bien équitable ? Nous ne le pensons pas et nous ne voyons pas pourquoi, au lieu de la distinction actuelle, on n'assimilerait pas au point de vue des conditions du recours, le refus et le retrait des permissions de voirie. On y gagnerait en clarté, en simplification et en justice.

L'arrêté-type pris par les Préfets, pour les permissions de voirie porte toujours la réserve du droit des tiers (1). Ceux-ci en effet peuvent se trouver lésés par la permission accordée (qu'elle l'ait été à un Maire ou à un particulier).

Quand cette éventualité se produit, le conflit doit être porté devant l'autorité judiciaire (2).

Remarquons en effet — quand bien même il s'agirait d'une commune qui aurait obtenu la déclaration d'utilité publique de ses travaux — que l'idée de dommage causé à l'occasion d'un travail public ne saurait intervenir ici. La commune, sur le domaine public est vis-à-vis d'un particulier comme un autre particulier. Elle ne saurait exciper en conséquence, de cette déclaration d'utilité publique pour revendiquer la compétence des Conseils de Préfecture, en cas de difficultés. Ce n'est là qu'une

(1) Rabany, déjà cité, t. I, annexes, p. 541, in fine.

(2) Rabany, déjà cité, t. I, n° 510.

application de plus de la distinction que nous avons établie entre le domaine public et la déclaration d'utilité publique.

SECTION II

Conservation des eaux et des ouvrages d'art. — Police des eaux.

L'œuvre réalisée par la Commune qui a établi pour l'alimentation de ses habitants, un service public d'eau potable, ne serait pas complète, si, d'une part, la loi n'avait eu soin de préciser un certain nombre de dispositions en vue d'assurer la libre jouissance des eaux à la collectivité pour laquelle elles ont été amenées, et si de l'autre, elle n'avait pas édicté des mesures protectrices et, le cas échéant, pénales, destinées à assurer la conservation des ouvrages d'art servant à l'adduction des eaux et à empêcher que ces mêmes eaux potables ne puissent être contaminées. Ce sont ces différentes catégories de préoccupations qu'il nous reste à examiner. Nous le ferons en développant les points suivants :

- 1) Le caractère domanial des eaux servant à l'alimentation publique ;
- 2) Conservation des ouvrages d'art destinés à amener l'eau ;
- 3) Mesures destinées à prévoir et à punir la contamination des eaux ;
- 4) Police des eaux. — Pouvoirs du Maire et du Préfet.

1) *Le caractère domanial des eaux publiques.* — Il eut été impossible de laisser s'établir sur les eaux destinées à assurer un service public aussi important que l'alimentation d'une communauté, des droits de propriété privée au profit des particuliers. Décider autrement eût faussé complètement le caractère de service public que

revêt une alimentation publique communale en eau potable. De plus, en pratique, il en serait résulté de graves inconvénients.

Aussi, est-il reconnu que, à raison de leur affectation même, « les eaux qui alimentent les fontaines publiques « d'une ville font partie du domaine public municipal. » (1).

Cette incorporation au domaine public des eaux destinées à un service public, est très générale. C'est ainsi qu'elle s'applique aux « eaux surabondantes », à celles qui ne sont pas « actuellement employées au service public. » Elles peuvent, en effet, devenir nécessaires à un moment donné. Aussi aucun droit privé ne peut-il s'établir « soit sur le trop plein des fontaines, soit sur les « eaux contenues dans les aqueducs qui les alimentent » (1).

La Cour de Cassation a même jugé « que le caractère « domanial s'étendait à la totalité des eaux d'une source « communale dont le débit est partagé, dès l'endroit où « elle jaillit, entre la conduite qui alimente les fontaines « publiques et un aqueduc qui conduit une partie des « eaux à la rivière ne desservant que des prises particulières ; les eaux captées et déversées dans cet aqueduc « restent, en effet, frappées d'une affectation éventuelle « au service public » (2).

Un mot d'explication est ici nécessaire. Nous savons que la déclaration d'utilité publique d'une source destinée à l'alimentation d'une collectivité prévoit la plupart du temps, le volume maximum d'eau que la commune est autorisée à détourner. Mais il peut arriver que ce maximum ne soit pas immédiatement nécessaire et que la commune n'use pas la totalité du volume qui lui est accordé. C'est ce surplus, constitué par la différence entre le volume total autorisé et le volume réellement

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 392.

(2) id. id. t. IV, p. 392-93.

employé dont les eaux sont considérées comme faisant partie également du domaine public. Il faudrait, en effet, se bien garder de la confusion qui pourrait s'établir entre le volume total *autorisé* et le volume total *représentant* le débit de la source. Il est certain que le volume supérieur échappe complètement à la commune. Il conserve son caractère privé et les art. 642 et 643 du Code civil s'y appliquent entièrement : tous les droits de propriété acquis par titre ou par prescription sont donc parfaitement valables.

La notion d'utilité publique est, nous avons eu déjà l'occasion de le signaler — restrictive et doit, à raison de son caractère exceptionnel, porter sur un objet précis et certain. Elle ne peut notamment préjuger de l'avenir ; cela créerait une entrave beaucoup trop grande et d'ailleurs injustifiée, à l'exercice normal des droits privés. Pour acquérir un volume supérieur à celui qui lui a été accordé, la commune devra donc recourir, comme la première fois, à la procédure de la déclaration d'utilité publique dont le décret fixera les nouvelles conditions du détournement accordé. C'est alors, mais alors seulement, que les eaux deviendront domaniales.

*
* *

Les eaux servant à un service public d'alimentation étant incorporées au domaine public seront nécessairement inaliénables et imprescriptibles.

Voici, au point de vue pratique, quelles sont les conséquences de ces deux caractères, telles qu'elles ressortent des espèces qui se sont présentées et que la Cour de Cassation a tranchées.

A) *Conséquences de l'inaliénabilité.* — « Tous les
« abonnements consentis au profit des particuliers,
« toutes les prises d'eau autorisées sous une forme quel-
« conque, ont donc un caractère essentiellement précaire
« et révocable. Il en résulte que la possession des usagers
« ne peut servir de base à une action possessoire. »

(Cassation. Civ. 30 juillet 1889. — Alet contre Compagnie Générale des Eaux minérales d'Alet) (1).

« Les communes son libres de retirer l'abonnement, « d'en subordonner le maintien à des conditions nouvelles, notamment au paiement d'une redevance plus « élevée, sans que le titulaire ait d'autre droit que celui « de renoncer à sa prise (1) d'eau, s'il ne veut pas accepter « le régime qu'on lui propose. »

« Les villes ne sont même pas tenues, pour révoquer « les concessions particulières, de justifier que les eaux « sont nécessaires au service public. » (1).

Toutes clauses contraires, insérées dans les contrats de concession, seraient nulles car les communes, pas plus que les particuliers, ne peuvent dans leurs conventions aller contre les règles du droit public (1).

B) *Conséquences de l'imprescriptibilité.* — Les eaux servant à une alimentation publique étant inaliénables, sont, par voie de conséquence, imprescriptibles. Il en est ainsi, même des eaux « superflues », étant entendu que ce mot doit être interprété dans le sens que nous lui avons donné plus haut (v. *supra*, p. 291).

« La jouissance de ces eaux, même si elle comporte « l'établissement d'ouvrages apparents sur le domaine « communal », « par analogie avec l'art. 642 (1^{er}) du Code « civil, » « ne peut constituer une possession utile pour « prescrire » (1).

*
* *

Les caractères résultant de la domanialité publique sont strictement réservés aux eaux affectées au service public d'alimentation de la commune, à l'exclusion de celles qui dépendent de son domaine privé.

Mais à partir de quel moment, les eaux dont il s'agit, revêtent-elles le caractère d'« eaux publiques » ?

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 393, 394.

A partir du jour où les fontaines qu'elles alimentent ont pris elles-mêmes le caractère de fontaines publiques, c'est-à-dire au moment où les travaux d'adduction d'eau sont complètement terminés et où le service public fonctionne. « Une possession particulière « remontant à une époque antérieure peut servir de base « à une action possessive ou à la prescription » (1). (C. Cassation civ. 22 déc. 1869. Commune de Pignans contre Béranger).

Cette dernière règle peut entraîner, en pratique quelques difficultés, notamment en ce qui concerne la validité des contrats que passent, fréquemment, les communes avec les particuliers et par lesquels elles leur reconnaissent des droits de jouissance sur les eaux, destinées à l'alimentation publique, moyennant la concession de certains avantages (droits de passage, fonds de concours. etc.) qui diminuent d'autant les dépenses générales du projet à réaliser.

Ces contrats ont été conclus avant que les eaux aient pris le caractère domanial, mais d'autre part, ils ne peuvent s'exécuter qu'une fois le service établi, c'est-à-dire quand les eaux ont revêtu ce caractère.

La jurisprudence de la Cour de cassation que cite M. PICARD, à la page 395, du tome IV, de son *Traité des Eaux*, est contradictoire. Dans une espèce (servitude d'aqueduc, concédée à condition d'avoir l'usage d'une partie des eaux à leur passage), la Cour a estimé que le principe d'inaliénabilité était sauf. Dans une autre (fonds de concours accordés à condition qu'un filet d'eau soit amené dans la cour du particulier), le haut tribunal a pensé qu'il n'y avait là qu'une concession précaire et qui devait se résoudre, en cas de retrait en simples dommages-intérêts.

M. PICARD se range à cette dernière solution en faisant très justement remarquer que « quelle que soit l'origine

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 394.

« des droits prétendus sur les eaux des aqueducs, conduites et fontaines destinées à l'alimentation d'une ville, ces droits sont incompatibles avec le caractère domanial » (1).

Si, bien entendu, les contrats ou concessions dont il s'agit remontaient à une époque antérieure à l'application des principes actuels sur la domanialité publique, c'est-à-dire d'une manière générale avant 1789, la validité de ces conventions doit être reconnue et, en cas de conflit, ce sera l'interprétation de leurs clauses qui fixera les droits respectifs des parties (2).

Le caractère domanial des eaux d'alimentation d'une commune ne peut être invoqué que par la commune et à son profit, au nom du service qu'elle a établi. Il ne saurait valoir vis-à-vis de deux particuliers.

Si donc, une personne a la jouissance d'un superflu d'eaux publiques, par exemple, et qu'un tiers vienne à troubler cette jouissance, le particulier lésé pourra fort bien invoquer sa possession annale et faire cesser le trouble de jouissance sans que l'exception de domanialité publique des eaux puisse lui être opposée par son adversaire (3).

* *

Règles contentieuses. — Les difficultés qui peuvent naître au sujet de la domanialité des eaux et des droits respectifs de la commune et des particuliers sur les dites eaux sont de la compétence des tribunaux judiciaires. Il ne s'agit en effet là, que d'apprécier des questions de propriété ou de prescription, ou d'interpréter des contrats privés.

D'ailleurs puisque nous sommes sur le domaine public, il n'y a plus de dommages causés à raison des travaux publics puisqu'il n'y a plus de droits privés lésés : la

(1) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 395.

(2) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 396.

(3) V. Picard, déjà cité, t. IV, p. 397.

compétence des Conseils de Préfecture ne saurait donc être admise.

Toutefois, avant de statuer, les tribunaux civils pourront être arrêtés par un acte de l'autorité administrative qui devra être interprété ou dont la validité juridique est discutée. Dans ce cas, cette question préjudicielle devra être nécessairement tranchée par les Tribunaux administratifs compétents, et les tribunaux judiciaires ne devront rendre leur jugement qu'une fois la question de contentieux administratif préalablement et définitivement réglée.

*
* *

2) *Conservation des ouvrages d'art destinés à amener l'eau.* — Grâce au caractère de domanialité publique donné aux eaux d'alimentation d'une commune, les habitants seront assurés d'en avoir tous la libre jouissance, puisque personne ne pourra arguer de droits privés pour les détourner de leur usage public.

Mais pour que cette jouissance soit réelle et constante, il faut aussi que des mesures soient prises pour assurer la conservation des ouvrages d'art de toute nature qui servent à l'amenée et à la distribution des eaux dans la commune.

Les mesures dont nous voulons parler ne sont pas ces mesures d'entretien des ouvrages d'art qui incombent normalement à la commune, en vertu de ses devoirs généraux d'administration et de la bonne gestion des biens qui lui appartiennent. Les dispositions que nous nous proposons d'examiner sont d'ordre répressif. Ce sont celles grâce auxquelles la commune va pouvoir se défendre contre ceux qui, pour une cause quelconque, auraient dégradé ou détruit les ouvrages d'art dont il s'agit, ou qui auraient tenté de le faire. En un mot, ce sont les clauses pénales d'une entreprise d'adduction d'eau potable communale que nous voulons exposer.

Le Code pénal et la loi du 15 février 1902 sur la protection de la santé publique vont nous servir de bases pour cette étude.

Une division essentielle ressort de l'examen de ces textes : *a)* ou bien la dégradation ou la destruction auront été faites par malveillance ; *b)* ou bien ces mêmes actes auront été commis par négligence ou incurie.

Prenons successivement chacun de ces deux ordres d'idées.

a) Dégradation ou destruction par malveillance. — Dire de quelqu'un qu'il a accompli un acte quelconque « par malveillance », c'est reconnaître par là même qu'il avait l'*intention de nuire*, par opposition au cas où le même acte aurait pu être fait par ignorance ou incurie, sans mauvaise intention. Quand on se trouve en présence d'un acte de destruction ou de dégradation par malveillance, d'objets destinés à l'utilité publique, il existe en droit français un texte répressif qui permet de l'atteindre et de le punir : c'est l'article 257 du Code Pénal, qui s'exprime ainsi :

Art. 257. — « Quiconque aura détruit, abattu, mutilé « ou dégradé des monuments, statues et *autres objets* « destinés à l'utilité ou à la décoration publique, et « élevés par l'autorité publique ou avec son autorisation, « sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans, « et d'une amende de 100 à 500 francs. »

Cette disposition du Code Pénal s'applique entièrement aux ouvrages d'art nécessités par un service public d'eau. Ce sont bien des « objets destinés à l'utilité publique » et ils bien été élevés « par l'autorité publique ou avec son autorisation. » Il ne peut y avoir à ce sujet aucun doute. Dès que le délit sera constaté et son auteur connu, il sera passible des peines ci-dessus énoncées.

Jusques en 1902, cet article du Code Pénal était le seul texte, à notre connaissance, au moyen duquel les dégradations ou destructions d'ouvrages d'art concernant une adduction d'eau, commises par malveillance, pouvaient être réprimées. Elles ne constituaient qu'un cas particulier, d'une disposition très générale.

La loi du 15 Février 1902, qui, comme nous le verrons, a innové, d'autre part, a tenu à spécifier explicitement que l'art. 257 du Code Pénal s'appliquait tout particulièrement à la dégradation « des ouvrages publics ou communaux destinés à recevoir ou à conduire les eaux d'alimentation (art. 28, § 1, de la loi de 1902), quand « cet acte aura été volontaire. » (Art. 28 *in fine*).

La loi de 1902 a donc ici fait œuvre de précision et a bien indiqué que les ouvrages publics ou communaux destinés à l'alimentation publique rentraient formellement dans la catégorie des « monuments destinés à l'utilité publique » dont parle l'art. 257 du Code Pénal. Si jamais un doute avait pu exister avant la loi du 15 Février 1902 dans l'esprit des juges correctionnels, il doit être tout à fait tombé depuis. L'œuvre accomplie par la grande loi d'hygiène ne peut donc, sur ce point, comme sur tant d'autres, qu'être pleinement approuvée.

*

b) *Dégradation ou destruction par négligence ou incurie.* — Pour le cas où les dégradations ou destructions des ouvrages d'art destinés à l'amenée ou à la distribution des eaux publiques communales ont été commises non plus avec l'intention de nuire, mais seulement par négligence ou incurie, la législation qui s'applique actuellement est relativement récente, puisqu'elle remonte à la loi du 15 février 1902 qui, en cette matière, a vraiment innové de la façon la plus heureuse. Aussi, pour bien comprendre en quoi consiste la réforme réalisée par la loi de 1902, est-il nécessaire d'indiquer quelle était la situation avant cette époque.

Avant la loi du 15 février 1902, il n'était possible de réprimer les dégradations aux ouvrages d'art communaux servant à l'adduction des eaux que dans le seul cas où elle constituait une infraction aux arrêtées de police pris par le Maire en vertu des pouvoirs généraux que lui donne l'art. 91 de la loi du 5 avril 1884. Il fallait donc

que le Maire (ou à son défaut le Préfet, qui peut se substituer à lui en vertu de l'art. 99 de la loi de 1884) ait spécialement prévu le cas de dégradation ou de destruction de monuments ou d'ouvrages destinés à l'utilité publique et par arrêté spécial ait interdit tous actes de cette nature. Quand cet arrêté existait, il était sanctionné des peines prévues par l'art. 471 (15°) du Code Pénal qui dit :

« Art. 471. — Seront punis d'amende, depuis 1 fr.
« jusqu'à 5 fr. inclusivement.....

«

« 15°. — Ceux qui auront contrevenu aux règlements
« légalement faits par l'autorité administrative et ceux
« qui ne se seront pas conformés aux règlements ou
« arrêtés publiés par l'autorité municipale. »

Ainsi donc, si, pour un motif quelconque, le Maire d'une commune n'avait pas pris d'arrêté concernant l'objet dont nous nous occupons, et si le Préfet ne s'était pas substitué à lui dans cette tâche, les pouvoirs publics étaient désarmés contre ceux qui, par incurie ou négligence, auraient commis un acte de dégradation ou de destruction des ouvrages d'adduction d'eau. Et même, si cet arrêté existait, les peines qui le sanctionnaient n'étaient que celles appliquées aux contraventions rangées par le Code Pénal, sous la 1^{re} classe, c'est-à-dire les moins graves.

C'était là une lacune évidente, car il pouvait très bien arriver que dans beaucoup de communes, les arrêtés municipaux dont il s'agit n'aient pas été pris ou encore qu'ils aient été conçus dans des termes trop généraux ou trop imprécis pour pouvoir être appliqués aux contraventions dont nous nous occupons.

Dans un cas comme dans l'autre, il n'y avait aucune sanction, ce qui vraiment était inadmissible, et l'on peut même à bon droit s'étonner que le législateur ait attendu jusqu'à 1902, pour remédier à un pareil état de choses.

Quoi qu'il en soit, la loi du 15 Février 1902 a consacré une réforme importante et une amélioration notable.

Son art. 28, en effet, que nous connaissons déjà en partie, puisqu'il prévoit les dégradations ou destructions faites par malveillance, stipule que « quiconque, par « négligence ou incurie, dégradera des ouvrages publics « ou communaux, destinés à recevoir ou à conduire des « eaux d'alimentation... sera puni des peines portées « aux art. 479 et 480 du Code Pénal. »

La réforme réalisée porte sur les deux points suivants :

1) D'abord, plus n'est besoin que les autorités municipales ou préfectorales aient pris un arrêté spécial pour qu'il y ait contravention ; l'art. 28 est en effet très général et se suffit à lui-même.

2) De plus, les sanctions prévues sont maintenant plus fortes. Tandis que, avant 1902, les actes de dégradation ou de destruction d'ouvrages publics n'étaient rangés que parmi les contraventions de première classe, depuis cette époque, elles deviennent des contraventions de troisième classe.

Les art. 479 et 480 du Code Pénal, auxquels renvoie l'art. 28 de la loi de 1902, prévoient en effet et punissent des actes classés parmi les contraventions de troisième classe.

Ils s'appliquent d'une manière générale à ceux qui, volontairement, auront causé du dommage aux propriétés mobilières d'autrui ; l'art. 479 contient l'énumération détaillée des actes rentrant dans cette catégorie et l'art. 480, prévoit pour certains d'entr'eux, des peines plus fortes.

Ces peines sont : « une amende de 11 à 15 francs inclusivement » (art. 479) et, s'il y a des circonstances aggravantes, « la peine d'emprisonnement pendant cinq jours au plus » (art. 480).

Donc, d'une part, acte punissable dès qu'il a été commis et, d'autre part élévation dans l'échelle des peines : tels sont les deux progrès réalisés par la loi de 1902.

C'est une œuvre salubre puisque maintenant les pouvoirs publics ne sont en aucun cas désarmés.

Est-ce à dire que la réforme accomplie soit suffisante ?

Nous ne le pensons pas. Les peines prévues par les art. 479 et 480 du Code Pénal, nous semblent bien légères par rapport aux conséquences parfois extrêmement graves qui peuvent résulter pour toute une commune du fait de la dégradation ou de la destruction des ouvrages d'art servant à l'amenée de ses eaux d'alimentation publique.

Nous touchons, en cette matière, à un point de droit pénal des plus intéressants et des plus pratiques : celui de la répression des crimes, délits et contraventions commis contre la collectivité, contre les droits de tous. Le Code Pénal — cela s'explique très bien si l'on songe à la date de son apparition — a surtout prévu les crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, entendu au sens le plus général du mot. Mais il a laissé à peu près de côté, les très nombreux actes dont la conséquence peut être, par exemple, une interruption de services publics de première nécessité comme l'alimentation en eau potable des communes par exemple. A notre avis, étant donné l'extension de plus en plus grande que, fort heureusement d'ailleurs, prennent ces services et étant donné surtout, quand il s'agit du service d'eau d'une agglomération, les graves questions d'hygiène publique qui sont liées à son parfait fonctionnement, il faut considérer toute entrave, de quelque nature qu'elle soit, qui viendrait à se produire du fait de la négligence ou de l'incurie et, à plus forte raison, de la malveillance d'un ou plusieurs individus, comme une *faute lourde*, qui mérite une sanction sévère. Qu'on ne nous objecte pas l'absence possible de l'intention de nuire. Celle-ci constitue à nos yeux une circonstance très aggravante, sans doute, mais son inexistence ne doit pas entraîner, croyons-nous, une indulgence excessive qui se manifestera par des sanctions très atténuées, ce qui est le cas, en l'état de la législation actuelle.

Les fautes du genre de celles dont nous nous occupons sont des fautes contre l'intérêt public et puisque

nous avons vu qu'il est admis maintenant qu'il doit, dans tous les cas, dominer les intérêts privés, il faut aller jusqu'au bout de cette idée fondamentale des sociétés modernes et déclarer que les fautes de cette nature, à égalité de gravité, doivent être plus durement punies que les fautes commises contre des intérêts ou des droits privés.

Appliquant cette idée générale au cas actuel, nous pensons qu'il ne devrait pas exister, dans l'échelle des peines, entre les sanctions prévues pour des destructions ou dégradations d'ouvrages d'art servant à l'alimentation publique en eau potable commis par malveillance, et celles prévues pour les mêmes actes, faits par incurie ou négligence, une différence aussi grande. Nous répétons que l'absence d'élément intentionnel ne doit pas, selon nous, dans des délits contre l'intérêt public, être une circonstance aussi atténuante que quand il s'agit de délits contre des intérêts ou des droits privés.

Comment, pratiquement, cette différence que nous regrettons, pourrait-elle être atténuée ? Il suffirait de classer dans la catégorie des délits de l'art. 257 les dégradations ou destructions commise par incurie ou négligence. On nous objectera peut-être que l'intention de nuire est l'élément constitutif du délit, et que, si elle n'existe pas, il n'y a pas de délit. Il nous sera facile de répondre que l'homicide et les blessures par imprudence par exemple, ne comportent nullement, par définition, l'intention de nuire, et que ces actes n'en ont pas moins été rangés par le Code pénal parmi les délits, et sont punis de prison (art. 319 et 320).

Dire que les actes qui nous occupent, accomplis par négligence ou incurie, doivent être rangés parmi les délits prévus par l'art 257, n'est pas impliquer par là même, que des peines identiques doivent forcément sanctionner ces deux catégories d'actes.

Il serait illogique en effet, de ne pas faire une différence dans la répression, suivant qu'il s'agit de malveillance ou de négligence. Ce que nous voulons seulement, c'est

que cette différence soit mieux proportionnée à l'importance du fait principal.

Si donc nous admettons comme suffisantes, à la rigueur, les peines prévues par l'art. 257 du Code Pénal qui s'appliquent aux délits de destruction ou de dégradation d'ouvrages publics commis, « par malveillance », nous pensons que ces mêmes actes, faits par simple incurie ou négligence, pourraient comporter, par exemple, une amende de 25 à 200 francs, suivant l'importance du dommage causé. Quant à la peine de prison, elle pourrait ne pas être prononcée ou, en tout cas, être mitigée par l'application de la loi de sursis. Ce ne serait pas là encore une répression bien terrible, mais ce serait en tout cas plus efficace que la très faible amende de 11 à 15 francs et l'emprisonnement de un à cinq jours, prévus par les art. 479 et 480 qui s'appliquent aujourd'hui.

*
* *

3) *Mesures destinées à prévoir et à punir la contamination des eaux.* — S'il est nécessaire, pour conserver les ouvrages d'art servant à l'amenée et à la distribution des eaux d'alimentation d'une commune, de prévoir et de punir tous les actes de destruction et de dégradation, combien ne l'est-il pas plus encore de prendre des mesures contre la contamination des eaux même qui sont destinées à être consommées.

Cette question se présente dans les mêmes conditions que celles que nous venons d'examiner ; avant la loi du 15 février 1902, les dispositions protectrices étaient à peu près nulles ; depuis, un progrès a été fait, mais ce n'est qu'un pas en avant et le but est loin d'être encore atteint.

Avant 1902. — La lacune que nous avons signalée à propos des ouvrages d'art était encore plus forte, avant 1902, en ce qui concernait la protection des eaux elles-mêmes. Il n'était en effet possible de poursuivre les faits

de contamination que si le Maire (ou le Préfet à son défaut) avait pris un arrêté pour sauvegarder la salubrité des eaux potables et encore l'arrêté n'était-il applicable qu'aux eaux des fontaines ou autres ouvrages qu'il visait expressément. Dans le cas où l'arrêté existait, c'était, comme précédemment, les peines infimes, prévues par l'art. 475 (19°) du Code Pénal qui s'appliquaient. Et il n'était pas possible de distinguer, quand il s'agissait d'eaux, entre les actes de contamination commis par malveillance et ceux commis par incurie ou négligence. C'est, qu'en effet, l'art. 257 du Code Pénal n'a prévu que la destruction ou la dégradation des « monuments ou autres objets destinés à l'utilité publique ». Il ne parle nullement des eaux. Comment, dès lors, pouvait-on l'appliquer sans élargir son texte d'une façon excessive ? Il en résultait qu'avant 1902, un individu pouvait, au vu et au su de tout le monde, contaminer volontairement les eaux potables d'une commune. S'il existait un arrêté de police du Maire interdisant son acte, il était puni d'une amende maximum de 5 francs ; s'il n'en existait pas, il avait l'impunité et pouvait recommencer. D'ailleurs, la Cour de Cassation avait reconnu « qu'en l'absence de « tout arrêté réglementant l'usage des fontaines publiques, le fait d'y laver du linge ne constituait pas une « contravention » (1).

C'était là une situation vraiment scandaleuse et on reconnut qu'il n'était pas possible de faire en France une hygiène sérieuse, si des pénalités n'intervenaient pas contre ceux qui tenteraient de nuire à la salubrité des eaux, comme contre ceux qui dégraderaient ou détruiraient les ouvrages destinés à les recevoir.

La loi du 21 juin 1898 — qui n'est que la partie réalisée du Code rural que l'on attend toujours — fit un premier pas dans la voie du progrès.

(1) V. Picard, déjà cité, p. 403 et Cass. Crim., 21 mars 1879, Dames Pithois et Becker.

Son article 20 stipule en effet « qu'il est interdit de
« laisser écouler, de répandre ou de jeter, soit sur les
« places et voies publiques, soit dans les fontaines, dans
« les mares et abreuvoirs, soit sur les lieux de marchés
« ou de rassemblements d'hommes ou d'animaux, des
« substances susceptibles de nuire à la salubrité publi-
« que. »

C'était déjà mieux que le quasi-néant d'auparavant. Au moins, n'y avait-il plus besoin d'un arrêté du Maire pour pouvoir établir l'acte répréhensible, puisque le texte d'une loi s'applique dans l'ensemble du pays. Mais c'était encore bien insuffisant puisque la malveillance et la négligence n'étaient pas distinguées et que des peines n'étaient même pas prévues.

Après 1902. — La loi du 15 février 1902 a consacré vraiment une réforme importante dans cet ordre d'idées et a créé quelque chose de nouveau.

Son article 28 — que nous connaissons déjà en partie déclare en effet que : « Quiconque, par négligence ou
« incurie, laissera introduire des matières excrémen-
« tielles, ou toute autre matière susceptible de nuire à la
« salubrité dans les eaux des sources, des fontaines, des
« puits, citernes, conduites, aqueducs, réservoirs d'eau
« servant à l'alimentation publique, sera puni des peines
« portées aux articles 479 et 480 du Code Pénal.

« Tout acte volontaire de même nature sera puni des
« nes portées à l'article 257 du Code Pénal. »

Nous retrouvons là les mêmes idées et la même façon de concevoir la question que quand il s'agissait des dégradations. De plus, le texte est d'une précision et d'une compréhension heureuse. Ce n'est pas seulement l'eau potable amenée dans la commune qui est protégée, mais encore son lieu d'origine (sources, puits, citernes). Enfin, avec l'article 28, la distinction entre les actes de malveillance et de négligence est bien indiquée.

Il est bien entendu que l'art. 28 ne prévoit que la contamination des eaux « servant à l'alimentation publi-

que » d'une commune. Il n'avait pas en effet connaître des eaux qui peuvent alimenter une adduction privée. C'est aux particuliers, dans ce cas, à prendre eux-mêmes toutes les mesures nécessaires pour empêcher les contaminations.

Que doit-on entendre par les mots : « tout autre matière *susceptible* de nuire à la salubrité des eaux » ? C'est une question d'appréciation que les tribunaux de police trancheront grâce à une expertise ou à une enquête. Il se pourra d'ailleurs — ce qui serait à souhaiter dans tous les cas — que les règlements sanitaires, pris, sous forme d'arrêtées, par les Maires (ou les Préfets), conformément aux art. 1 et 2 de la même loi du 15 février 1902, précisent ces matières « susceptibles » de nuire à la salubrité publique. Dans ce cas, le Juge devra se reporter à ces arrêtés et, si leurs dispositions énumératives étaient contestées par les prévenus, il devra surseoir à statuer jusqu'à ce que cette question préjudicielle ait été tranchée par l'autorité administrative compétente (1).

Maïs, si l'on se trouve en présence d'un acte rentrant bien dans la catégorie de ceux prévus par l'art. 28, les art. 479 et 480 du Code pénal s'appliqueront, s'il n'y a eu que négligence ou incurie, et l'art. 257, s'il y a eu intention de nuire.

L'art. 28 a voulu faire œuvre complète de protection des eaux d'alimentation et il a pensé que, si les causes « directes » de contamination devaient avant tout être visées, il ne fallait pas pour cela négliger les causes « indirectes ». C'est pourquoi il est allé plus loin et, dans un second alinéa, a décidé que :

« Est interdit, sous les mêmes peines (art. 479 et 480 « du Code Pénal — ou art. 427 suivant les cas) l'abandon « de cadavres d'animaux, de débris de boucherie, « fumiers, matières fécales et, en général, les résidus « d'animaux putrescibles, dans les failles, gouffres,

(1) V. Tourteauville, déjà cité, page 707.

« bétaires ou excavations de toute nature, autres que les
« fosses nécessaires au fonctionnement d'établissements
« classés ».

Nous avons vu une première manifestation de la même préoccupation quand nous avons cité l'art. 20 de la loi du 21 Juin 1898 (v. *supra* p. 305). Mais, combien plus net et plus efficace est le texte que nous venons de citer. Grâce à lui, la contamination indirecte ou par infiltration, ne sera plus à craindre ou, du moins, sera réprimée. C'est qu'en effet, cette contamination plus sournoise, pour ainsi dire, est tout aussi dangereuse, et c'est un véritable périmètre de protection que l'art. 28 a ainsi créé autour des eaux d'alimentation publique. L'énumération des matières dont l'abandon est interdit est ici limitative ; il le fallait du reste, si l'on voulait être précis ; mais ce qui n'est pas limitatif ce sont les mots « excavations de toute nature » qui englobent toutes les catégories de ces dernières. La seule exception est constituée « par les fosses nécessaires au fonctionnement d'établissements classés », mais celles-ci se trouvent d'ailleurs « placées sous la surveillance de « l'Administration », qui veillera à ce que la salubrité publique ne soit pas compromise par elle (1).

Tout en nous félicitant des très heureuses innovations qu'a apportées l'art. 28 de la loi du 15 Février 1902, surtout en ce qui concerne la répression de la contamination des eaux potables, nous ne pouvons nous empêcher d'indiquer que, selon nous, cette répression est encore insuffisante à ce sujet. Les critiques que nous avons faites, à propos de la protection des ouvrages d'art et les moyens que nous avons proposés pour les faire disparaître, sont ici les mêmes : nous n'y reviendrons pas.

Nous ajouterons seulement que c'est surtout en matière de contamination d'eau potable qu'il faut être sévère, car, combien de maladies épidémiques graves cette

(1) V. Tourteauville, déjà cité, p. 707-08.

contamination, si elle se produit, ne peut-elle pas engendrer !

Quand on constate -- et nous espérons que notre étude y aura quelque peu contribué -- combien, actuellement, le législateur et les pouvoirs publics font effort pour assurer aux communes une eau potable dans les meilleures conditions d'hygiène possible, « périmètre de « protection des sources, analyses de toutes sortes, « obligations de l'art. 9 de la loi de 1902 », etc., combien en un mot, le dossier sanitaire d'un projet communal d'adduction d'eau, est l'objet de soins spéciaux et attentifs, on se pénètre de plus en plus fortement de cette idée qu'il faut frapper durement ceux qui, par des actes dûs à l'ignorance ou à la malveillance, risquent d'entraver cette marche en avant des hommes vers une hygiène toujours meilleure et de déchaîner sur les collectivités des maux dont les conséquences sociales peuvent être incalculables. Et nos observations concernent surtout les communes rurales qui sont en France les plus nombreuses. Dans les villes, il est rare, en effet, que la protection de la santé publique, sous toutes ses formes, ne soit pas fortement organisée : on n'en sent que trop la nécessité. Mais dans les campagnes, où l'homme vivant plus près de la nature perd forcément de vue les préoccupations de l'hygiène, il est nécessaire qu'une législation sérieuse les leur impose d'abord, et punisse sévèrement ensuite les mauvais citoyens qui, souvent dans une idée de vengeance stupide, attenteraient à la santé et parfois à la vie même de leurs semblables.

*
* *

4) *Police des eaux. — Pouvoirs du Maire et du Préfet.* — Nous venons de voir, en étudiant les mesures de conservation des ouvrages d'art et des eaux destinés à l'alimentation d'une commune, que les Maires et, à leur défaut les Préfets, pouvaient prendre, à ce sujet, des arrêtés réglementaires. C'est une conséquence

normale des pouvoirs qu'ils tiennent des art. 91 et 94 de la loi du 5 Avril 1884. De plus, l'art. 1 de la loi du 15 Février 1902 oblige également les Maires à prendre, après avis de leurs Conseils municipaux, des arrêtés portant règlement sanitaire sur les maladies transmissibles, les mesures de désinfection, la salubrité des maisons et des voies privées, l'alimentation en eau potable, l'évacuation des matières usées, etc.

Mais, en dehors de ces arrêtés, les Maires ont le droit, et même le devoir, d'en prendre d'autres, destinés à assurer, entre tous les habitants le bon emploi des eaux, tel que le puisage par exemple. C'est ainsi que l'autorité municipale peut réglementer, même à l'intérieur des habitations, l'emploi des eaux des fontaines publiques, de manière à les réserver, en cas de pénurie, pour les usages les plus indispensables (1).

En un mot, le Maire doit, en cette matière, prévoir et administrer de telle sorte que, sauf les cas de force majeure, toujours imprévisibles, tous puissent avoir en tout temps la quantité d'eau nécessaire à leurs besoins domestiques.

Les Préfets tiennent, on le sait, de l'art. 99 de la loi du 5 Avril 1884, le pouvoir de se substituer aux Maires si, après une mise en demeure, ils refusent d'accomplir leurs devoirs de police. Il n'est donc pas douteux que, si un Maire prétendait ne pas prendre les arrêtés nécessaires à la conservation et à la salubrité des eaux d'alimentation de sa commune, il serait du devoir du Préfet d'user de la faculté que lui donne la loi et de se substituer à lui.

En terminant, nous croyons devoir signaler une confusion qu'il importe d'éviter. Il ne faut pas assimiler les arrêtés de police que peuvent prendre les Maires pour l'usage des eaux des fontaines publiques, « avec ceux » qui fixent les conditions des abonnements à l'usage

(1) V. Picard, déjà cité, p. 407 et l'arrêt du Cons. d'Etat qu'il cite à la note 1 de la même page.

« des eaux dans les villes où il existe une distribution à domicile (1). Les premiers ne relèvent, le cas échéant, que des juridictions administratives : ce sont des actes d'autorité. Les seconds sont de simples contrats privés qui peuvent se résoudre devant les tribunaux civils, en des dommages-intérêts, en cas d'inexécution. Mais ils ne sont jamais susceptibles de sanctions pénales, comme les premiers. (1).

Si, par hasard, un arrêté de police d'un Maire confondait ces deux ordres d'idées bien différents et tendait à entraver l'usage des fontaines publiques « en vue de « contraindre indirectement les particuliers à contracter des abonnements privés productifs de ressources « pour la ville qui a établi une « distribution d'eau à domicile » (2), il y aurait là un détournement de pouvoirs. « L'autorité administrative pourrait prononcer « l'annulation de l'arrêté irrégulièrement pris et l'autorité judiciaire se refuser à réprimer les infractions qui « lui seraient déférées. » (2).



(1) V. Picard, déjà cité, p. 407.

(2) id. id. p. 408.

CONCLUSION

Nous sommes arrivés au terme de notre long voyage. Désormais, la commune que nous avons supposé, en commençant, n'avoir aucun service public d'alimentation en eau potable, verra, de ses nombreuses fontaines, couler une eau claire, abondante, commode et réunissant toutes les conditions d'hygiène voulues. Dans cette agglomération, qui auparavant, végétait, la vie économique va prendre un nouvel essor. La prospérité renaîtra, les charges financières que les habitants devront momentanément supporter, pour amortir la dépense effectuée pour l'adduction réalisée, leur sembleront légères, puisque d'autre part, par leurs transactions commerciales, industrielles et agricoles qui se développeront, ils compenseront, parfois même au delà, le sacrifice qui a pu leur être demandé dans l'intérêt général, constitué par la somme de leurs intérêts particuliers.

Nombreuses et très variées, nous l'avons vu, sont les questions de toute sorte, les formalités de toute nature qui doivent être réglées quand une commune veut doter ses habitants d'un service public d'eau d'alimentation. Les intérêts en cause sont parfois si divers et si opposés, les renseignements de tous ordres que l'Administration, contrôleur-née des actes des communes, est en droit d'exiger sont si nombreux, qu'il a bien fallu régler dans ses moindres détails la composition des importants dossiers prévus par les lois, décrets et circulaires ministérielles, pour mener à bien dans toutes les parties qui la composent, l'œuvre entreprise.

Mais si la nécessité de régler toutes les questions théoriques et pratiques qui se posent à propos

d'une adduction d'eau communale, apparaît comme certaine, il est du moins un souhait qu'il peut être permis de formuler.

Nous avons constaté au cours de nos développements, que d'une part, les textes dans lesquels se trouvent énoncés, les principes juridiques de notre sujet et les règles d'application pratiques, de l'autre, sont très épars. Ce sont, tantôt le Code Civil, la loi du 8 avril 1898 sur le régime des eaux, la loi du 15 février 1902, sur la protection de la Santé publique, la loi du 31 mars 1903 sur les prélèvements du Pari Mutuel, pour la partie financière, tantôt des décrets nombreux, des circulaires ministérielles de toute nature qui règlent l'application des lois que nous venons de citer. En un mot le système actuel, manque d'homogénéité; il est par conséquent, confus et d'une pratique pénible.

Dès lors, puisque l'alimentation en eau potable des communes, constitue de nos jours un service public toujours plus important et appelé à se développer sans cesse davantage, ne vaudrait-il pas mieux grouper en un seul monument de droit les dispositions très diverses, actuellement dispersées un peu partout.

Les services publics font à peu près tous aujourd'hui l'objet d'une loi ou d'une réglementation spéciale, à raison de leur importance : l'enseignement, les transports par terre et par eaux, l'assistance, l'hygiène, etc.

L'alimentation en eau potable d'une commune, — qui est bien cependant un service public de premier ordre, fait exception à cette règle.

On nous objectera que le Code Civil modifié par la loi du 8 avril 1898 d'une part, la loi du 15 février 1902 sur l'hygiène de l'autre et les règles générales concernant les travaux publics, permettent de prévoir et de solutionner toutes les questions qui peuvent se présenter au sujet d'un service public d'eau. Nous n'en dis convenons pas, mais ce sont là des textes séparés, peu coordonnés et qui, la plupart du temps, ne s'appliquent aux adductions d'eau potable qu'à titre accessoire. De

plus, nous l'avons vu, les circulaires du Ministre de l'Agriculture jouent un grand rôle en cette matière, elles ont une telle importance que nous avons pu, à bon droit, croyons-nous, faire de sérieuses réserves sur leur valeur juridique, en tant que leurs dispositions dépassent celles des lois existantes.

C'est là une pratique que nous trouvons très critiquable. Nous entendons bien qu'elle n'est pas particulière aux adductions d'eau et nous avons été à même de constater que dans tous les ministères, les circulaires qui devraient être strictement limitées à leur rôle interprétatif des textes de lois, sortent la plupart du temps de leur rôle et légifèrent véritablement au lieu de se contenter d'expliquer. Nous ne pouvons que le regretter sincèrement. C'est là une méthode pratique fâcheuse dont les inconvénients s'aperçoivent d'eux-mêmes.

Comment donc, en ce qui concerne les services publics d'eau d'alimentation des communes, pourrait-on remédier à cette multiplicité des textes et donner plus de cohésion et plus d'unité au système réglementaire ?

Il serait des plus souhaitable que, soit un Membre du Parlement, soit, mieux encore le Gouvernement lui-même prit l'initiative de déposer un projet de loi concernant les projets d'adduction d'eau potable des communes.

Ce projet pourrait être divisé en plusieurs titres correspondant aux diverses opérations de l'entreprise. On pourrait, par exemple, dans un titre premier, rappeler et préciser les droits des communes sur les eaux des diverses catégories.

Puis, dans un deuxième titre, mettant le texte en harmonie avec les tendances actuelles telles qu'elles ressortent des circulaires ministérielles de 1904 et de 1908, et de la jurisprudence du Conseil d'Etat, il pourrait être spécifié que la déclaration d'utilité publique sera toujours nécessaire pour un projet communal d'adduction d'eau,

à raison du caractère exceptionnel des travaux et des fins d'intérêt général poursuivies. De cette façon l'équivoque créée par les circulaires Ministérielles en cette matière cesserait d'exister et leurs dispositions actuelles, excellentes pratiquement mais si sujettes à caution théoriquement, prendraient par leur incorporation dans un texte de loi une autorité indiscutable. Enfin se titre deuxième pourrait parler quand il s'agira de sources, du périmètre de protection actuellement institué par l'art. 10 de la loi de 1902 en ayant soin d'indiquer les moyens qui permettront d'en retrouver la trace exacte sur le terrain, ce qui n'existe pas aujourd'hui.

Un troisième titre du projet de loi que nous préconisons pourrait, de façon à enlever tous les doutes à ce sujet, poser le principe des trois catégories de dossiers à constituer par les communes ; dossier administratif, sanitaire et financier. Il est évident qu'une loi n'a pas à entrer dans les détails d'application pratique. Aussi, pourrait-elle renvoyer à ce sujet, à des décrets pris en la forme de règlements d'administration publique (1) qui, se substituant aux circulaires actuellement existantes et les complétant, feraient de ce qui est aujourd'hui précaire, des règles stables ayant une autorité beaucoup plus grande et pouvant au cas d'inobservation, être imposées par jugement des tribunaux compétents : ceux de l'ordre administratif en l'espèce.

Enfin les dispositions de l'art. 9 de la loi de 1902 sur les travaux obligatoirement imposés aux communes pourraient être reproduites, du moins quand les causes de la mortalité, supérieure à la moyenne générale de la France, seraient imputables aux eaux.

Quant aux mesures de conservation des eaux et des

(1) Le décret d'administration publique concernant la constitution du dossier administratif pourrait notamment indiquer la nécessité absolue des permissions de voirie avec redevance nominale de 1 fr. dans le cas de projet d'adduction d'eau, nonobstant toute déclaration d'utilité publique.

ouvrages d'art, nous estimons également, qu'elles pourraient être avec avantage extraites de la loi de 1902 et reportées dans un titre quatrième du projet de loi sous la rubrique : « Mesures de police générale — clauses pénales ». — Il est bien entendu que les dispositions actuelles devraient être, selon nous, révisées dans le sens d'aggravation que nous avons proposé au chapitre V.

Les avantages qui résulteraient, à tout point de vue, de l'unification en un seul texte, des dispositions législatives et réglementaires en matière d'adduction d'eau potable communale ressortent, nous semble-t-il, clairement des indications que nous venons de donner. On aurait, par la loi que nous proposons et les décrets d'administration publique qui en seraient le complément nécessaire, un guide d'un intérêt pratique considérable. Les communes ainsi que l'administration préfectorale sauraient exactement à quoi s'en tenir et l'instruction de l'affaire gagnerait d'une façon très notable en rapidité et en simplification : double but auquel doivent tendre toujours, croyons-nous, les efforts de ceux qui, à un titre quelconque sont chargés de la gestion des intérêts publics.

Mais ce n'est pas tout ; la loi qui poserait les principes à suivre et les règles à appliquer dans un projet d'adduction d'eau potable, pourrait aussi réaliser une réforme administrative importante, en entrant résolument dans la voie de la décentralisation. Cette décentralisation qu'actuellement chacun conçoit d'une manière différente, dont on parle beaucoup, mais qu'on ne réalise jamais, nous la voyons, non pas dans telle ou telle modification de la division administrative de la France, mais bien plutôt dans l'extension raisonnable et raisonnée des attributions des Préfets, représentants du pouvoir central, et protecteurs des départements et des communes.

Etant sur place et en contact permanent avec la vie économique des communes qu'ils administrent, ils connaissent mieux que quiconque leurs besoins, leurs ressources exactes et ils peuvent seuls apprécier l'ur-

gence de la réalisation de tel ou tel projet d'utilité publique. Le pouvoir central, nous le reconnaissons, a une manière de voir diamétralement opposée et sa main centralisatrice se fait parfois un peu rudement sentir dans les départements : ce ne sera pas une nouveauté de dire, par exemple, que les fameux décret de 1852, dits de « décentralisation » sont sur bien des points devenus lettre morte et que les Ministres ont, notamment, évoqué à eux des attributions — et surtout des nominations — que ces décrets avaient formellement réservées aux Préfets.

Cette absorption et cet accaparement par Paris de la solution des affaires départementales et communales les plus importantes dont nous souffrons depuis de longues années est, à notre sens, un des défauts pratiques les plus graves de notre régime administratif actuel. C'est là qu'est le véritable mal et c'est là qu'il faut essayer d'appliquer un remède.

Décomprimez, mettez résolument les hommes, auxquels vous avez confié la haute mission d'administrer les collectivités organisées, en face de leurs responsabilités et n'hésitez pas à rendre celles-ci parfois lourdes et graves. Vous devez, vous, Gouvernement, faire confiance à vos administrateurs ; vous les avez choisis, non pas seulement pour exécuter vos décisions mais aussi pour remplir les tâches que les lois leur ont données. Décentraliser dans le sens que nous indiquons, c'est véritablement préparer, croyons-nous, une meilleure gestion des intérêts publics, et par suite, coopérer à la prospérité générale.

Comment appliquer la théorie -- toute personnelle -- que nous venons d'émettre, au sujet de l'alimentation en eau potable des communes que nous avons traité ? D'une manière aussi simple que logique.

Il conviendrait -- et la loi générale dont nous avons parlé pourrait le faire -- de diviser les communes au point de vue de leur service public d'alimentation, en deux groupes bien distincts :

a) — Les petites communes, c'est-à-dire celles qui par exemple, auraient un nombre d'habitants inférieur à 5.000 (chiffre à peu près extrême de la commune rurale) ;

b) — Les grosses communes, c'est-à-dire celles qui ont plus de 5.000 âmes.

Pour les premières, il pourrait être décidé que toutes les autorisations administratives nécessaires devront être données par les Préfets et toutes les décisions réglementaires prises par eux. L'affaire, dans ces conditions, n'irait pas à Paris ; la déclaration d'utilité publique serait prononcée par les Préfets, sous forme d'arrêté ainsi que, s'il s'agit d'une source, l'autorisation d'en détourner ou d'en capter les eaux, què le débit à acquérir soit ou non inférieur à 2 litres par seconde, cas dans lequel la compétence du Préfet est, nous le savons, reconnue par l'art. 10 de la loi du 15 Février 1902, du moins théoriquement. Le périmètre de protection, s'il est reconnu nécessaire, peut aussi bien être fixé par le Préfet que par un décret du Président de la République et, puisque à peu près toutes les mesures actuellement de la compétence du pouvoir exécutif supérieur, en ce qui concerne la réalisation du projet d'adduction d'eau, ne sont dans la presque totalité des cas, que l'homologation des propositions des Préfets, on ne voit pas pourquoi le pouvoir de décision propre n'appartiendrait pas à ces derniers, au moins quand les intérêts en cause ne sont pas d'une importance très considérable, ce qui est le cas pour les communes rurales.

Les Préfets sont entourés, sur place, de tous les conseils techniques désirables (Ingénieurs du service hydraulique, Commissions sanitaires, chimistes, géologues, médecins, etc..) ; de plus, nous ne saurions trop le répéter, ils connaissent mieux que personne, la situation exacte dans laquelle se trouve la commune, l'intérêt public véritable que peut présenter le projet

d'adduction d'eau et les ressources financières qui permettront de faire face aux dépenses nécessaires.

Si le principe général de la division que nous avons indiquée est admis, il ne faudra pas craindre de pousser jusqu'au bout les conséquences qu'il entraîne logiquement : c'est-à-dire donner, quand il s'agira d'une commune de moins de 5.000 habitants, compétence aux Préfets pour tous les actes réglementaires à faire ou toutes les décisions à prendre concernant le projet d'adduction d'eau. Nous avons déjà indiqué la conséquence la plus importante de cette idée qui sera de permettre aux Préfets de déclarer l'utilité publique. Ce ne sera pas la seule. En effet, nous savons que l'art. 102 de la loi du 31 mars 1903 a prévu, sur les fonds du Pari Mutuel, des prélèvements supplémentaires destinés à subventionner les projets d'adduction d'eau des communes. Ces subventions sont accordées par le Ministre de l'Agriculture, sur la proposition d'une Commission générale de répartition qui siège à Paris auprès de lui.

Pourquoi ne déciderait-on pas également que chaque année, ou chaque semestre, sur le crédit global affecté aux subventions dont il s'agit, une somme, variable suivant les départements et l'importance des travaux en instance, serait mise à la disposition des Préfets en vue de subventionner les communes de moins de 5.000 habitants. La procédure suivie serait la même, exactement, que celle prévue actuellement. Une commission spéciale serait créée sous la Présidence du Préfet ; elle se composerait d'hygiénistes, d'Ingénieurs de l'hydraulique agricole, d'Agents-Voyers, de Conseillers Généraux, de Fonctionnaires représentant l'Administration des Finances. Cette commission ferait une répartition des crédits dans les mêmes conditions et suivant les mêmes règles que celles prévues dans l'état de chose actuel.

Nous savons que la subvention est déterminée suivant des barêmes très nets, mais peut, dans sa quotité, osciller dans une certaine mesure.

Qui, mieux que le Préfet et les techniciens de tous

ordres du département; pourra apprécier les ressources exactes de la commune et l'aide financière qu'elle mérite vraiment ? De Paris, on juge mal la situation, on se contente d'appliquer les formules mathématiques établies, qui ne sont que des moyennes, on ne tient pas assez compte des cas particuliers, et de cet élément d'appréciation qui échappe forcément à ceux qui ne sont pas sur place et qui s'appelle la notion exacte de l'intérêt présenté par une affaire.

Nous avons laissé entière, dans notre projet, la compétence du pouvoir central pour les communes ayant plus de 5.000 habitants. C'est évidemment là une division assez factice, mais aussi bien fallait-il faire une coupure en un point donné. Si nous ne proposons pas de modifier l'état de chose actuel pour les communes importantes, c'est que nous ne voulons pas, en signalant ce que nous avons cru un mal, tomber dans un excès contraire.

Il est bon de décentraliser, mais il ne faut pas exagérer dans ce sens. Et, nous admettons très bien que, pour les communes « urbaines », étant donnée l'importance des intérêts en cause et du travail à réaliser, le pouvoir central veuille rester seul juge des décisions à prendre, tant administratives que financières. Aussi bien, pourrait-il toujours comme actuellement, s'abriter derrière les rapports des techniciens et les avis des Préfets.

Mais, si l'on songe au nombre considérable des communes françaises inférieures à 5.000 habitants, on appréciera l'importance de la mesure décentralisatrice que nous avons proposée et l'on comprendra combien, tout en servant mieux l'intérêt public, cette manière de procéder déchargera l'administration centrale, déjà si encombrée.

Quant aux tiers intéressés par la réalisation du service public communal d'alimentation, ils ne seront en rien touchés par la réforme que nous proposons. Pour eux, les choses resteront en l'état. Tous les droits réels de propriété ou d'usage que la déclaration d'utilité publique

fera tomber, seront toujours compensés par le paiement d'une indemnité fixée par le Jury d'expropriation ou le Conseil de Préfecture, suivant le cas. La théorie du dommage causé par l'exécution de travaux publics ne subira aucune atteinte et, pourvu que ce dommage soit direct, matériel et certain, le Tribunal administratif appréciera l'indemnité due ; de même, si les tiers lésés sont des usiniers, tout ce que nous avons dit au sujet du cas particulier qu'ils représentent, resterait vrai.

* *

C'est sur l'espoir que les pouvoirs publics et le Parlement comprendront, dans un temps que nous souhaiterions très proche, cette nécessité de faire avancer d'un pas la législation actuelle en matière d'adduction d'eau communale, que nous voulons terminer notre travail.

Une démocratie comme la France ne peut conserver la place insigne qu'elle occupe dans le monde que si le souci de l'intérêt public, toujours mieux compris, est au premier rang des préoccupations de ceux qui ont la noble mais lourde tâche de conduire ses destinées.

Le sujet que nous avons entrepris de traiter n'est qu'un court chapitre de ce qui constitue cet intérêt public, semblable d'ailleurs dans toutes les nations civilisées.

Si, après avoir lu nos dernières lignes, il peut naître chez quelques-uns cette conviction que la plus belle œuvre que puissent accomplir les hommes, appelés à un titre quelconque, à administrer les intérêts collectifs de leurs semblables, est de se dévouer de toutes leurs forces et avec tout leur cœur à l'amélioration perpétuelle du sort de ceux qui leur ont donné leur confiance, nous pourrions nous rendre cette justice que, nous aussi, nous aurons apporté notre contribution, bien modeste sans doute, mais profondément sincère, à la cause magnifique du progrès de l'humanité !

FIN

Draguignan-Nîmes.
Octobre 1913. - Mars 1914.

ANNEXE I

DERIVATIONS D'EAUX DE SOURCES POUR L'ALIMENTATION DES COMMUNES

(Annexe à la Circulaire du 5 Août 1908)

BORDEREAU des pièces du dossier en vue de la déclaration d'utilité publique

NATURE DES PIÈCES	OBSERVATIONS
Projet d'alimentation présenté par la commune.	Le projet devra comprendre toutes les pièces nécessaires pour permettre d'examiner si les dispositions prévues sont de nature à assurer convenablement l'alimentation ; en particulier le rapport devra indiquer l'état actuel de l'alimentation en eau potable de la commune, justifier avec précision, en tenant compte des divers besoins à desservir (nombre d'habitants et d'animaux à alimenter, lavoirs, besoins industriels et agricoles, etc.), le cube dont la dérivation est prévue, faire connaître les études faites pour déterminer le débit et le régime des eaux à capter, ainsi que les recherches auxquelles il a été procédé pour s'assurer que l'alimentation ne pouvait être obtenue par des moyens plus économiques que ceux envisagés.
Rapport des Ingénieurs examinant si la dérivation doit être déclarée d'utilité publique et proposant, s'il y a lieu, la mise à l'enquête.	Le rapport devra indiquer toutes les communes où l'enquête doit être ouverte, et faire connaître comment les pièces fournies par la commune doivent être complétées ou modifiées pour pouvoir être soumises à l'enquête.
Arrêté préfectoral ordonnant l'ouverture des enquêtes.	L'arrêté devra toujours spécifier expressément que l'enquête porte, en même temps que sur l'utilité publique de l'entreprise, sur le principe du détournement des eaux de la source projetée et indiquer, conformément aux propositions des ingénieurs, les communes où l'enquête doit être ouverte.

ANNEXE I (suite).

NATURE DES PIÈCES	OBSERVATIONS
Dossiers soumis aux enquêtes.	Les dossiers déposés dans les communes autres que celles où seront exécutés les travaux devront toujours comprendre : 1° Un plan général figurant l'emplacement des agglomérations à desservir, des sources à dériver, des cours d'eau alimentés par elles, des limites des communes riveraines de ces cours d'eau ; 2° Un mémoire faisant connaître l'état actuel de l'alimentation, les conditions de l'alimentation projetée, les justifications détaillées du cube dont la dérivation est demandée, ainsi que tous les renseignements connus sur le débit des sources à dériver et de leur régime ; 3° Une copie de la délibération du conseil municipal s'engageant à indemniser les usiniers, irrigants et autres usagers, des dommages qu'ils pourraient prouver leur avoir été causés par la dérivation.
Registres d'enquête.	Il devra y avoir un registre distinct pour chaque commune riveraine d'un cours d'eau dont le régime est influencé par la dérivation.
Rapport des ingénieurs sur les résultats de l'enquête.	Le rapport devra être rédigé en se conformant exactement aux prescriptions de la circulaire du 20 juin 1904 rappelées dans la présente circulaire. Il indiquera si la déclaration d'utilité publique s'impose uniquement pour permettre le détournement des eaux, ou si elle est également nécessaire pour faire tomber des droits de propriété soit sur la source, soit sur les terrains nécessaires à l'assiette des travaux pour établir un périmètre de protection.
Avis du Préfet.	L'avis du Préfet devra toujours être accompagné de toutes les pièces prescrites par le Ministre de l'Intérieur pour justifier de la salubrité des eaux à dériver (examen géologique, analyses, avis des Commissions sanitaires, du Conseil départemental d'hygiène).

OBSERVATIONS

DÉPARTEMENTS	Le Conseil Général (ou par délégation la Commission départementale pendant ces dix dernières années, les subventions aux communes devant être versées par le Conseil Général ou par la Commission départementale) en vue d'allouer une subvention de travaux d'adduction d'eau potable ?	Y a-t-il des communes actuellement en instance devant le Conseil Général (ou la Commission départementale) en vue d'allouer une subvention de ce genre ?	Le Conseil Général admet-il le cumul des subventions départementales avec celles de l'Etat ?	OBSERVATIONS
Ain.....	Non	Non	Non	(4) Les subventions sont allouées par la Commission départementale sur les fonds des amendes correctionnelles. Elles varient de 100 à 200 francs.
Aisne.....	Oui (1)	Non	Non	(1) A titre très exceptionnel le Conseil Général a accordé, à titre de secours, une allocation de 50 et de 240 francs, à deux communes qui ne pouvaient payer les recherches d'ordre géologique et hygiénique
Allier.....	Non	Non	Non	(1) Toutes les communes ayant exécuté des travaux d'adduction d'eau potable durant ces 10 dernières années ont fait appel au concours financier du département (à une exception près). Le taux des subventions accordées par le département est de 10 % du montant de la dépense restant à assurer après l'allocation de la subvention de l'Etat. Ce taux est proportionnel au nombre des communes communales. A leur valeur des disponibilités budgétaires.
Basses-Alpes.....	Non, en principe (1)	Non	Non	(2) La Commission départementale a récemment décidé que tous les projets comportant une dépense supérieure à 2.000 francs ne seraient subventionnés par elle qu'après avoir été soumis à la Commission de répartition des fonds du Parti mutual.
Hautes-Alpes.....	Oui (4)	Non	Oui (2)	(1) Le Conseil Général poursuit depuis plusieurs années l'exécution d'un projet imme ayant pour but d'assurer un service d'alimentation en eau potable dans les communes qui n'en sont pas pourvues ou l'amélioration des adductions existantes. Les subventions sont accordées suivant un barème déterminé par la Commission départementale. Les communes qui n'en ont pas partie du programme parce qu'elles ne l'ont pas demandé à l'époque où il a été dressé, reçoivent aussi des subventions pour leur projet d'adduction d'eau sur le fonds inscrit au budget pour travaux communaux et sur le fonds des amendes correctionnelles.
Alpes-Maritimes.....	Oui (1)	Oui	Oui	(2) Les projets non subventionnés par l'Etat reçoivent seuls des allocations départementales.
Ardèche.....	Non	Non	Non	(1) Le Conseil Général a spécialement délégué la Commission départementale pour accorder ce genre de subventions. Elles sont fixées en tenant compte de la situation financière des communes. C'est une question d'appréciation laissée aux membres de la Commission départementale, elles ont varié de 150 à 500 francs.
Ardennes.....	Oui (1)	Non	Non	(2) Les projets non subventionnés par l'Etat reçoivent seuls des allocations départementales.
Ariège.....	(à 33 communes)	Non	Non (2)	(1) C'est le Conseil Général qui accorde ces subventions, elles portent sur les deux tiers de la dépense, déduction faite des allocations de l'Etat.
Aube.....	Non	Non	Non	(2) Les subventions ne sont allouées que sous réserve d'une subvention de l'Etat, principe admis par le Conseil Général.
Aude.....	Non	Non	Non	(4) Le cas ne s'est jamais présenté, mais s'il se produisait le Conseil Général admettrait très vraisemblablement le cumul.
Aveyron.....	Oui (1)	Oui	Oui	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais s'il se produisait le Conseil Général admettrait très vraisemblablement le cumul.
Bouches-du-Rhône.....	Non	Non	Oui (en principe) (1)	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais s'il se produisait le Conseil Général admettrait très vraisemblablement le cumul.
Calvados.....	Non	Non	Non	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais s'il se produisait le Conseil Général admettrait très vraisemblablement le cumul.
Canal.....	Non	Non	Oui (en principe) (1)	Le Conseil Général, souvent par l'intermédiaire de la Commission départementale, émet un avis favorable aux demandes de subventions adressées par les communes à l'Etat.
Charente.....	Non	Non	Non	(1) La question ne s'est jamais posée, mais la situation financière du département ne permettrait pas de subventionner les communes.
Charente-Inférieure.....	Non	Non	Non	(1) La question ne s'est jamais posée, mais, le cas échéant, le Conseil Général n'admettrait pas le cumul.
Cher.....	Non	Non	Non	(1) Le Conseil Général ne subventionne pas ce genre de travaux
Côte-d'Or.....	Non	Non	Non	(1) C'est la Commission départementale, par délégation, qui fixe les subventions en tenant compte de l'importance du travail et de la situation financière de la commune. Ces allocations, une fois données, ne dépassent pas le dixième de la dépense générale et sont limitées à un maximum de 500 francs, mais aucun barème n'est institué; c'est une question d'appréciation pour la Commission départementale.
Côtes-du-Nord.....	Non	Non	Non	(2) En principe, pas de subventions départementales.
Creuse.....	Non	Non	Non	(1) En principe, la subvention ne dépasserait pas 500 francs, ce qui, pour des travaux importants, serait un chiffre insignifiant.
Dordogne.....	Non	Non	Non	(1) Ces subventions ont varié de 200 à 1.200 francs.
Doubs.....	Non	Non	Non	(1) Ces subventions ont été accordées sans condition spéciale et sans taux fixe. Il a été tenu compte de l'état financier des communes et de l'importance des travaux à effectuer.
Drôme.....	Non (1)	Non	Non (1)	(2) Le Conseil Général tient compte, dans l'attribution de sa part, des allocations fournies par l'Etat, de façon à ce qu'une même commune ne bénéficie pas d'avantages qui empêcheraient d'autres communes de recevoir, sur le crédit afférent, une part légitime.
Eure.....	Non	Non	Non	(1) Les communes rurales sont seules subventionnées par la Commission départementale sur le fonds des amendes correctionnelles, en tenant compte de l'importance de la dépense et de la situation financière de la commune. Les subventions sont peu élevées (1.000 fr. maximum).
Eure-et-Loir.....	Oui (1)	Non	Non	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais d'une manière générale le Conseil Général ne subventionne pas de travaux, de quelque nature qu'ils soient, qui sont eux-mêmes subventionnés par l'Etat.
Finistère.....	Non	Non	Non (2)	(1) Il n'y a aucun crédit inscrit au budget départemental pour ce genre de subvention. Quelques communes ont obtenu de la Commission départementale, sur le fonds des amendes correctionnelles, de faibles subventions pour des travaux de réparations à des fontaines ou à des canalisations.
Haute-Garonne.....	Oui (1)	Oui	Oui (2)	(2) Une seule commune, à raison de sa situation financière, a obtenu, à titre tout à fait exceptionnel, une subvention du Conseil Général pour un projet d'adduction d'eau, elle a été calculée sur la différence entre la subvention du parti mutual et le montant total du projet.
Haut-Rhin.....	Non	Non	Non	(1) La question ne s'est jamais posée, mais la situation financière du département ne lui permettrait pas d'accorder ce genre de subventions
Hauts-de-Seine.....	Non	Non	Non	(1) Le département n'a pas eu jusqu'à présent de moyens financiers suffisants pour allouer ce genre de subventions, mais à la session d'août 1913 le Conseil Général a, en présence des demandes formulées, décidé d'adopter le principe d'une subvention dont la quotité sera déterminée à la session d'août 1914.
Ille-et-Vilaine.....	Oui (4)	Non	Non (en principe)	(1) Une commune s'est adressée à la Commission départementale qui n'a pas accueilli sa demande, à cause de la subvention déjà accordée par l'Etat, le cumul n'étant pas admis.
Indre.....	Non	Non	Non	(1) La Commission départementale, parfois saisie, a toujours refusé d'accorder des subventions de ce genre parce que les travaux d'adduction d'eau sont, dans une certaine mesure, productifs de revenus pour les communes.
Indre-et-Loire.....	Non	Non	Non	(1) La Commission départementale a, depuis 10 ans, accordé sur le fonds des amendes correctionnelles des secours à 6 communes, non pour des adductions d'eau proprement dites, mais pour des travaux s'y rattachant (amélioration de puits publics, acquisition d'élevateurs d'eau). Ces subventions ont été calculées d'après l'importance des travaux, la nature et le nombre des centimes communaux.
Isère.....	Non	Non	Non	(1) Les subventions sont accordées en tenant compte : 1° de la valeur du centime communal ; 2° du nombre de centimes pour insuffisance de revenus ; 3° de la part de dépenses par tête d'habitant. On déduira du montant total du projet la subvention accordée par l'Etat.
Loire.....	Non	Non	Non	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais il est permis de penser que, le cas échéant, le Conseil Général admettrait ce cumul, tout en tenant compte de la situation financière de la commune.
Loire-Inférieure.....	Non	Non	Non	(1) Exceptionnellement, la Commission départementale a accordé, à quelques communes pauvres, des secours peu importants sur le fonds des amendes correctionnelles.
Lot.....	Non	Non	Oui (en principe) (2)	(1) Il n'y a pas de crédit spécial au budget départemental pour les adductions d'eau, mais la Commission départementale, sur le crédit annuel de 30.000 francs mis à sa disposition pour subventionner divers travaux d'entreprise par des communes pauvres, accorde des secours au maximum de 300 francs — pour des travaux d'adduction d'eau ou autres.
Lot-et-Garonne.....	Non	Non	Non	(2) Le cas ne s'est jamais présenté, mais rien ne s'opposerait au cumul, le cas échéant.
Lozère.....	Non	Non	Non	(1) Le cas ne s'est jamais présenté, mais il est permis de penser que, le cas échéant, le Conseil Général admettrait ce cumul, tout en tenant compte de la situation financière de la commune.
Mayenne.....	Non	Non	Non	(1) Le département ne subventionne aucune entreprise susceptible d'obtenir le concours de l'Etat
Morbihan.....	Non	Non	Non	(1) La Commission départementale subventionne les travaux d'adduction d'eau sur le fonds des amendes correctionnelles ; ces subventions sont peu importantes (200 à 400 francs).
Moselle.....	Non	Non	Non	(1) De 1889 à 1901, le Conseil Général avait accordé quelques subventions pour des travaux d'adduction d'eau aux communes, mais il a cessé de le faire quand l'Etat en a lui-même alloué, en vertu de la loi de Finances du 31 mars 1903.
Nièvre.....	Non	Non	Non	(1) C'est la Commission départementale qui accorde ces subventions ; aucune base et aucune autre considération que l'équité ne préside à leur distribution. Elles ne se cumulent pas avec celles de l'Etat.
Normandie.....	Non	Non	Non	(1) Les subventions sont accordées en tenant compte : 1° de la valeur du centime communal ; 2° du nombre de centimes pour insuffisance de revenus ; 3° de la part de dépenses par tête d'habitant. On déduira du montant total du projet la subvention accordée par l'Etat.
Oise.....	Oui (1)	Oui	Oui	(1) Le cas ne s'est produit jusqu'à présent que pour une seule commune en 1903. Le Conseil Général a renvoyé sa demande à la Commission départementale en vue d'une subvention à prélever sur le fonds des amendes correctionnelles et en tenant compte de subvention accordée par l'Etat, de la valeur et du nombre des centimes communaux. Le Conseil Général a décidé, en outre que, dans l'avenir, il prendrait une décision pour chaque espèce, en vue de savoir sur quels fonds la subvention serait prélevée.
Orne.....	Non	Non	Non	(1) La Commission départementale seule subventionne les projets d'adduction d'eau au moyen

	Pages
CHAPITRE IV. — <i>Des questions contentieuses soulevées par l'exécution d'un projet d'adduction d'eau potable en vue de l'alimentation d'une commune</i>	209
SECTION I. — La commune se propose de dériver ou de capter les eaux d'une source.....	213
SECTION II. — La commune se propose de dériver ou de capter les eaux d'une nappe souterraine.....	230
SECTION III. — La commune se propose de dériver ou de capter les eaux d'une rivière non navigable ni flottable.....	234
SECTION IV. — La commune se propose de dériver les eaux d'une rivière navigable et flottable.....	252
SECTION V. — Du contentieux de la déclaration d'utilité publique.....	262
CHAPITRE V. — <i>Des permissions de voirie. — Conservation des eaux et des ouvrages d'art</i>	267
SECTION I. — Des permissions de voirie.....	268
De l'idée d'utilité publique dans ses rapports avec les permissions de voirie.....	274
SECTION II. — Conservation des eaux et des ouvrages d'art. — Police des eaux.....	290
1) Caractère domanial des eaux publiques.....	290
2) Conservation des ouvrages d'art destinés à amener les eaux.....	296
3) Mesures destinées à prévoir et à punir la contamination des eaux.....	303
4) Police des eaux. — Pouvoirs des Maires et des Préfets.....	308
CONCLUSION.....	311
ANNEXE I.....	321
ANNEXE II.....	323

